المنهاج الوجيز في القواعد والضَّوابط والأصول الفقهية عند السَّادة الحنفية

للأستاذ الدكتور
صلاح محمد أبو الحاج
عميد كلية الفقه الحنفي
بجامعة العلوم الإسلامية العالمية
عمان – الأردن



مركز أنوار العلماء للدراسات

المنهاج الوجيز ....

.....في القواعد والضوابط والأصول الفقهية



الطبعة الرقمية الأولى

١٤٤١ هـ - ٢٠٢٠ مـ

إصدار
مركز أنوار العلماء للدراسات
التابع
لرابطة علماء الحنفية العالمية
World League of Hanafi Scholars

جوال 00962781408764

البريد الإلكتروني anwar_center1995@yahoo.com

المنهاج الوجيز

في القواعد والضوابط والأصول الفقهية

«أصول البناء»

للأستاذ الدكتور

صلاح محمد أبو الحاج

عميد كلية الفقه الحنفي

بجامعة العلوم الإسلامية العالمية

عمان، الأردن

مركز أنوار العلماء للدراسات



بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصّلاة والسّلام على سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين، وعلى من اتبعهم بإحسان إلى يوم الدِّين.

وبعد:

فإنَّ علمَ القواعد الفقهيّة علا شأنه في هذا الزَّمان، وكَثُر المهتمون به والدَّارسون له والمؤلِّفون فيه، فرغب كثيرون بدراسته، وأُلِّفت فيه من الكتب والرَّسائل الجامعية في مرحلتي الماجستير والدكتوراه ما لا يُعَدّ ولا يُحصى، حتى لو قيل: أنَّها بلغت الآلاف لم يكن القائل مبالغاً، وأصبح يُدرَّس كمساق مستقل في كليات الشّريعة.

وأهمية هذا العلم وقيمته العلمية تستحقّ منا هذا الاهتمام وزيادة، ولكن في ظنّي حصل سوء فهم كبير لهذا العلم، جعل أكثر المهتمين بالشريعة يتعلّقون به وبعلم المقاصد الشرعية؛ ظنّاً منهم أنَّ بمعرفتهم لهذين العلمين يستغنون عن الدّراسة التفصيلية؛ فأصبح علم هؤلاء علم مَن لا علم له.

فهذان العلمان يستخرجان من الفروع الفقهية، فمَن لم يدرسها، ويعتني بها عناية كبيرة، فلن يمكنه أن يتعرف المقاصد والقواعد في الشريعة، بحيث يفهمها حقّ الفهم، وإنَّما تبقى مجرد تصوّرات عامّة في ذهنه لا يُدرك كيفية تطبيقها.

فلو كانت هذه المعرفة العامّة للقواعد تُغني، لأمكننا أن نعطي طلبة الشَّريعة مجموعةً من هذه القواعد، فيستغنوا بها عن دراسةِ المساقات الفقهيّة المختلفة، وهذا لا يقول به عاقل.

وقد ناقشتُ رسائل في الدكتوراه لبعض مَن كتب في القواعد الفقهيّة، فرأيتُ العجب العجاب، فكيف يُدخلون في القواعد ما يشاؤون من الفروع، وكيف يُخرجون منها ما يشاؤون بلا ضابطٍ؟؛ لأنَّها في الحقيقةِ ألفاظٌ عامّةٌ، تحتمل أن يُخَرَّجَ عليها كلُّ ما نريد.

فكانت القواعد بذلك سبباً رئيسياً في الضياع الكبير الذي نراه في فهم الأحكام الشرعية، وهذا التفلت الذي لا نظير له، فكلُّ أحد يُلحق ما يشاء بعلم الفقه؛ مستنداً مرّة إلى قاعدة، أو مقصد، أو حديث، أو آية يفهمها، ويؤولها كيف يشاء.

والكلام في هذا الجانب طويل لكثرة تداعياته وأهميته، وما يهمنا هنا تناول القواعد، وكيف نحلّ مشكلتها هذه؟، حيث حرصت في هذا الكتاب على تناول القواعد «أصول البناء» بمنظور مختلف عن طرح المعاصرين له، وذلك على النحو الآتي:

١. الرَّبط بين علم القواعد والعلوم الفقهية الأخرىٰ، حيث كان التمهيد في تقسيم الأصول إلىٰ ثلاثة أصول: أصول استنباط، وأصول بناء، وأصول تطبيق، فأصول الاستنباط: هي علم أصول الفقه، وهي القواعد التي يتم من خلالها استخراج أصول البناء: من القرآن، والسنة، والآثار، بعد نظر عميق للمجتهد المطلق.

فأصول البناء تمثل القواعد، والضوابط، والأصول، التي بَنىٰ عليها القرآن والسنة والآثار الأحكام الفقهية، فهي زبدة وعصارة الجانب الفقهي في مصادر التشريع.

وعلىٰ أصول البناء نُخرّج الأحكام الفقهيّة المتعددة، فيكون مستندها مصادر الوحي؛ لأنَّ أصول البناء مستخرجة منها، فتكون هذه الأصول هي المرجع الحقيقي للحكم الشرعي؛ لأنَّه يخرّج عليها.

وهذا ما صرّح به أشهر مَن كتب في القواعد الفقهية وهو ابن نجيم الحنفي، حيث قال[1]:«معرفة القواعد وهي أصول الفقه في الحقيقة، وبها يرتقي الفقيه الىٰ درجة الاجتهاد ولو في الفتوىٰ».

فانظر كيف جعل هذا العلم هو «أصول الفقه في الحقيقة»: أي هو مصدر ومستند الفروع الفقهيّة؛ لأنَّها تخرج عليه وتستفاد منه.

---

(١) في الأشباه والنظائر ص١٤.

والعلم الثالث هو أصول التطبيق، المعروف برسم المفتي، وكتاب ابن عابدين: «شرح عقود رسم المفتي» مشهور جداً في هذا المقام، فهو يبحث في كيفية تطبيق الأحكام الفقهية التي تمّ استخراجها من أصول البناء؛ بمراعاة الواقع والمكان، والزمان، والإنسان.

وهذه الأصول الثلاثة تمثل المنظومة الفقهية للدارس، فتُعرِّفه كيفية الاستنباط، وكيفية البناء، وكيفية التطبيق لها.

٢. الاجتهاد في كيفية استخراج وتكوين القواعد الفقهية، حيث يُخرج لنا المجتهد المطلق ـ باستخدام أُصول الاستنباط في مصادر الوحي ـ معاني متفقة تشمل على العلّة والحكم، وهو ما يسمى في أصول الفقه: عين الوصف وعين الحكم، ومن هذين يتكون لدينا «الأصل الفقهي»، هكذا اصطلحت عليه؛ لأنَّ الاستعمال الأكثر لهذه المعاني المستخرجة في كتبنا الفقهيّة يعرف باسم «الأصل»، فأضفت كلمة الفقهي لتمييزه عن أصل الاستنباط المتبادر إلى الذّهن في زماننا.

وهذا الأصل الفقهي يمثل الأساس لمجموعةٍ من المسائل، ومن مجموعة من الأصول الفقهية يتكوّن لدينا الضَّابط الفقهيّ، وهو مستخدم في لغة الفقهاء، وبعضُهم خصَّه بفروع باب من الأبواب، ومن مجموعة ضوابط تتكون لدينا القاعدة الفقهيّة، وهي أعمُّ وأشمل؛ لتناولها أبواب متعدَّدة.

وهذا التَّدرج يُسهّل على الدَّارس معرفة التَّفاوت بين هذه الأصول، فبعضُها يتعلَّق بمسائل محدودة، وبعضُها يشمل باباً مثلاً، وبعضُها يتعلَّق

بأبواب، بغض النَّظر عن تسميتها بـ: الأصول الفقهية، أو الضوابط الفقهية، أو القواعد الفقهية؛ لأنَّ الاستخدام الشائع لها في كتبنا الفقهية هو الترادف، كما صرَّح ابن الهمام، فيطلقون بعضها على الآخر، ولكن رغبت في التفريق؛ وذلك للتَّيسير في الدِّراسة والتَّصوّر والفهم.

واصطلحتُ على تسميةِ الكلّ بأُصول البناء، فتشمل: القواعد والضوابط والأصول الفقهية، وهذا المصطلح بهذا التركيب غير مستخدم في الكتب الفقهية، ولكن يَذكر الفقهاء ما هو قريبٌ من ذلك، حيث يقولون: بُني الباب على أصل كذا، كما فعل قاضي خان في «شرح الزِّيادات»، فاستخرجت هذا المصطلح من ذاك الاستعمال؛ حتى أُسهّل على الدَّارس التَّصوُّر لهذا العلم، وأُبيّن له المكانة التي هو عليها، ويكون الاسم موافقاً للمعنى؛ لأنَّها في الحقيقة أُصول لبناء واستخراج الأحكام الفقهية.

٣.بيان حجية القواعد الفقهية، حيث اتفق الفقهاء السابقون: كابن نجيم وابن عابدين على عدم جواز الاستدلال بها، ووافقهم جمع من كبار المعاصرين: كمصطفى الزّرقا، وقد وقع في الوهم عامة المعاصرين بالتفريق بين القاعدة التي يكون لفظها نصّاً كحديثٍ مثلاً، مثل قاعدة: «لا ضرر ولا ضرار»، فقالوا: بجواز الاستدلال بها، ولم يُجوزوا الاستدلال بالقواعد التي ألفاظها من اجتهاد الفقهاء.

وهذا خلطٌ كبيرٌ جداً في فهم الفقه والتعامل معه، فليست قاعدة: «لا ضرر ولا ضرار» أقوى من قاعدة «الأمور بمقاصدها»؛ لأنَّ الأصلَ في مثل

هذه القواعد أن تستند إلىٰ مجموعةٍ كبيرةٍ من النُّصوص الشَّرعية: من الآيات، والأحاديث، والآثار، فكون أحد النَّصوص الشَّرعيّة عبّر عن المعنىٰ الموجود في النصوص الأخرىٰ لا يزيد من قوة القاعدة؛ لأنَّه نصّ يضاف إلىٰ النصوص التي تكونت منها القاعدة، والقواعد الأخرىٰ تعتمد علىٰ نصوص متعدِّدة.

بل الإشكال في عدم جواز الاستدلال بها ينبع من العموم الذي تحتوي عليه ألفاظها، بغض النَّظر عن كون اللفظ اجتهادي أو منصوص.

فلو تعاملنا مثلاً بعموم قاعدة «الأمور بمقاصدها»، نفسد الدِّين والدُّنيا، ثم نقول: أقصد كذا ولا أقصد كذا، فتكون باباً للتلاعب والهوىٰ.

ولذلك يكون الاستدلال علىٰ الاصطلاح السابق: بالأصول الفقهية، التي تمثل الدائرة الأضيق في أصول البناء، ومنها تتكون القواعد الفقهية؛ لأن الأصول الفقهية تضبط فروعاً محدودةً، ولا استثناء فيها عادةً لما اشتملت علىٰ معناه، فهي تحتوي علىٰ علة الأحكام، ولكن ينتبه فيها أيضاً إلىٰ الفروع التي تفترق عنها كما هو مبيِّن في علم الفروق.

فالتخريج حقيقة يكون علىٰ الأصول الفقهية، وهي المصدر للمسائل المستجدة، بخلاف القاعدة الفقهية، فإنّها لا تصلح لهذا التخريج لكثرة الاستثناءات فيها.

فالقاعدة الفقهية هي المرشدة والدالة لنا على ما تحتها من أصول فقهيّة، بحيث نبني عليها ما نحتاج إليه من فروع، فيستأنس بها ويُتوصَّلُ من خلالها إلى ما تشتمل عليه من الضوابط والأصول الفقهية.

فالتَّخريجُ يكون على أصول القاعدةِ الفقهيّة حقيقة، فإن كان الفرعُ الجديد مناسباً لها أمكننا أن نضيفه للقاعدةِ مجازاً، بدليل أنَّ الفرعَ الجديدَ إن لم يكن متناسباً مع فروع القاعدةِ المبنيّةِ على أصولها الفقهيّة، لم يجز بناؤه على القاعدة، فإذن، نتحقق أولاً من موافقة وتخريج الفرع المستجد على أصول القاعدة، ثُمَّ بعدها يُمكننا أن ننسبَه إلى نفس القاعدة، والله أعلم.

٤.التفريق في مصادر القواعد «أصول البناء» بين مصدرها عند المجتهد المطلق، ومصدرها عند المجتهد في المذهب، وعدم انتباه المعاصرين لهذا أوقعهم في اضطراب شديد، فالقواعد «أصول البناء» لها مرحلتان:

الأولى: في ذهن المجتهد المطلق، ومنها تخرج الفروع الفقهية المختلفة، ويعتمد في تكوين القواعد «أصول البناء» على مصادر التشريع، وهذا من خلال النظر والتدبر فيها في ضوء أصول الاستنباط الخاصة به، فيكون مصدر القواعد بالنسبة للمجتهد المطلق هو: القرآن، والسنة، والآثار، والإجماع.

والثانية: استخراج القواعد «أصول البناء» من الفروع الفقهيّة الصادرة عن المجتهد المطلق، فاستقراء المجتهد في المذهب في الفروع يوصله

إلى القواعد «أصول البناء» التي بناها المجتهد المطلق عليها، فيكون مصدر القواعد عند المجتهد في المذهب هو مسائل المذهب.

٥.عرض القواعد «أصول البناء» من عامة العصور الفقهية مع التوضيح والتمثيل لها، فبدأت بعصر المجتهدين المطلقين، ثم عرضت قواعد من كتب أبي يوسف القاضي، ومحمد الشيباني، ثم من أصول الكرخي، وأصول الدَّبوسي، ثم من كتب الشروح في المذهب: كالكاساني، وقاضي خان، والحصيري، ثم من «الأشباه» لابن نجيم، ثم من كتب المتأخرين: كناظر زاده، والطوري، والخادمي، والحسيني، ومجلة الأحكام، والمجددي، ومصطفى الزرقا، بحيث استوعبت التَّأليف في القواعد عند السادة الحنفية؛ حتى يكون القارئ على بصيرة كاملة من حقيقة القواعد «أصول البناء» في الأزمنة المختلفة، وكيفية تناول الفقهاء لها واستفادتهم منها.

٦. شرح (٢١٥) مئتي وخمس عشرة قاعدة «أصل للبناء» في هذا الكتاب باختصار على مذهب السادة الحنفية؛ لأن الكتاب كتب على المذهب الحنفي، مع ذكر مبحث خاص في التَّأليف في القواعد في المذاهب الفقهيّة الأُخرى.

٧.اختصار أفضل كتب القواعد عند المتأخرين من الحنفية في الفصل الأخير من الكتاب، وهو كتاب «شرح القواعد» لأحمد الزرقا، حيث تناول شرح جميع قواعد «مجلة الأحكام العدلية»، وتوسع كثيراً أثناء شرحها؛ بما يصعب على الطالب المبتدئ أن يفهمه؛ لكثرة تفريعاته، فأخذت منه مختصراً

يمكن فهمه للطالب المبتدئ، ويكون مرحلة أولى قبل دراسة «شرح القواعد» للزرقا بإذن الله تعالى، وأعدت ترتيبه إلى قواعد كلية، وقواعد متعلقة بها، كما يفعله المؤلفون من المعاصرين في القواعد، وهذا يجعلها أقرب إلى ذهن القارئ الكريم.

وفي الختام: أسال الله تعالى أن يكون هذا العمل متقبلاً لديه، وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم، وأن يديم نعمه الظاهرة والباطنة علينا، وأن يغفر لنا ما ظهر منها وما بطن، وأن يتجاوز عنّي وعن شيوخي وأبوي وأزواجي وأولادي والمسلمين والمسلمات، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

وكتبه

الدكتور صلاح أبو الحاج

في صويلح بتاريخ ١٠\٧\٢٠١٥م

عمان، الأردن

تمهيد في مقدمات عامة:

أولاً: ترادف القاعدة والضّابط والأصل في الاستعمال الفقهي:

ذكرت في عنوان الكتاب: القواعد والضوابط والأصول؛ لأنَّها الشّائعةُ في الاستعمال في كتب الحنفيّة، فيقولون: والقاعدةُ، وقاعدته، والضَّابطُ له، وضابطه، والأصل، وأصله، وأكثرها شيوعاً في الكتب هو استعمال كلمة الأصل.

وهي على الإجمال بمعنى واحد في الاستعمال، وأشار إلى هذا ابن الهمام، فقال[١]: «ومعنى القاعدة كالضابط ...والأَصل ... »، وعلَّق عليه أمير بادشاه[٢] بقوله: « فهي ألفاظ مترادفة اصطلاحاً».

وقال أحمد الزَّرقا[٣]: « الأصل بقاء ما كان على ما كان... الأصل في اللّغة: أسفل الشَّيء، وفي الاصطلاح يُطلق على معان كثيرة، منها أنَّه يستعمل بمعنى القانون والقاعدة المنطبقة على جزئياتها، وهو المراد هنا»: أي فالمراد هنا من الأصل هو القاعدة.

---

(١) التحرير ١: ١٥.

(٢) في تيسير التحرير ١: ١٥.

(٣) في شرح القواعد ص٨٧.

وعامّةُ ما ورد في كتب الفقه يدلُّ على ترادفها في استعمال الفقهاء، ومن ذلك:

(ق:١): قولهم: «**القاعدة في ذلك: أنَّ البيعَ إذا انفسخ بسبب كان فسخاً في حقّ كافة الناس**»، فيجوز بيع المبيع قبل القبض من كلّ أحد: أي من المشتري وغيره، أمّا إذا انفسخ البيع بغير سبب كالإقالة، فهو في حقِّ العاقدين فسخٌ، وفي حقِّ الغير بيعٌ، فإنَّ البيعَ قبل القبض من المشتري جائزٌ ومن غيره لا[١].

وقولهم: «**والضَّابطُ: أنَّ مَن ابتلي ببليتين، فإن تساويا خُيِّر وإن اختلفا اختار الأخفّ**»[٢]؛ لأنَّ مباشرةَ الحرام لا تجوز إلا للضَّرورة، ولا ضرورة في حقّ الزِّيادة، كما في رجل عليه جرحٌ لو سجد سال جرحه، وإن لم يسجد لم يسل، فإنَّه يُصلِّي بالإيماء[٣].

(ق:٢): وقولهم: «**والأصل: أنَّ كلَّ قيام فيه ذكر مسنون يَعتمد فيه ـ أي يضع اليُمنى على اليُسرى تحت السُّرَّة ـ وما لا فلا ...** »، فيعتمد في حالة القنوت وصلاة الجنازة، ويُرسل في القومة وبين تكبيرات الأعياد[٤].

---

(١) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١: ٢٣٨.

(٢) ينظر: الدر المختار ١: ٤١٢.

(٣) ينظر: التبيين ١: ٩٨.

(٤) ينظر: الهداية ١: ٤٩.

وفرَّق بعضُ الفقهاء كابن نُجيم[1]: «بين الضَّابط والقاعدة؛ بأنَّ القاعدةَ تجمع فروعاً من أبوابٍ شتى، والضابطُ يجمعها من بابٍ واحدٍ، هذا هو الأصل»، حيث جعل الأصل هو التَّفريق بينها، لكنَّ الاستعمال يخالف ذلك، وسيأتي مناقشة ذلك في مبحث التَّعريفات.

ثانياً: القواعد الفقهيّة تمثل أصول البناء في الاستعمال الفقهي:

إنَّ كلامنا في القواعد الفقهية يُمثل أحد الأصول الثَّلاثة التي يعتمد عليها علم الفقه، وهي: أصول الاستنباط، وأصول البناء، وأصول التطبيق، وبدون ضبطها والتَّمكن منها يبقى الدَّارس في حيرةٍ شديدةٍ في فهم الفقه، وهي تمثل المراحل التي يمرّ فيها الفقه.

فالاستنباط يتحدّث عن كيفيّة استخراج الحكم الشرعيّ من الآيات والأحاديث النبوية، وهو المعروف بعلم أصول الفقه.

والبناء يتكلّم عن اعتماد الأحكام على عللها، وأصولها، وكيفية تخريج غيرها عليها، وهو المعروف بعلم القواعد والضَّوابط والأصول الفقهية.

والتَّطبيق يتكلّم عن كيفيّة تقرير الحكم الشَّرعي في الواقع والعمل به، وهو المعروف بعلم رسم المفتي.

فالمجتهد يُعمل أصول استنباطه في الآيات والأحاديث من أجل

---

(١) في الأشباه والنظائر ص١٣٧.

استخراج أصول البناء للأحكام، ومن أصول البناء يُخرج الأحكام الفقهية، وفي تطبيقها على المكلفين يُراعي قواعد أصول التطبيق.

فيكون أصلُ البناء هو خلاصةُ وزبدةُ مجموعةٍ من الآياتِ، والأحاديثِ، والآثارِ، بعد إعمال أصول الاستنباط فيها.

ولذلك كان من الخطأ استخراج حكم من آيةٍ أو حديثٍ منفردٍ بدون النَّظر في نظرائه: من الآيات، والأحاديث، والآثار، فلعلَّه يكون منسوخاً، أو موؤلاً، أو معارضاً، أو مخصَّصاً أو مقيّداً إلى غير ذلك من الاحتمالات.

وإنَّما المنهجية الفقهية العلمية تقتضي الاستقراء لما ورد في الباب من الأدلة، والجمع والتَّوفيق بينها من خلال قواعد علم أصول الفقه المتينة، ثمّ استخراج ما تقضيته هذه الآيات في أصل فقهيّ يُعتمد عليه في تخريج الأحكام.

وهذه هي الطّريقة التي سار عليها فقهاؤنا، حيث يخرّجون الأحكام على معانٍ فهموها من الاستقراء للنصوص وبنوا عليها فروعهم، بخلاف ما يُرى الآن من مسلك في الفقه في بناءِ الحكم على آيةٍ منفردةٍ أو حديثٍ منفردٍ، حيث تناقضت أحكام الشَّريعة بهذه الطَّريقة، وظهرت صورةٌ مشوهةٌ للإسلام وللحكم الشَّرعي.

وأَعرض ههنا نبذةً عن الأصول الثَّلاثة؛ حتى تتضح حقيقتها واتفاقها واختلافها مع القواعد الفقهيّة، وذلك فيما يأتي:

الأول: أصول الاستنباط «علم أصول الفقه»

ومن تعريفات علم أصول الفقه:

العلمُ بالقواعدِ التي يتوصَّل بها إلى استنباطِ الأحكام الشرعيّة الفرعيّة من أدلتها التّفصيليّة[1].

وفي هذا التعريف ثلاثة أمور: أصل البناء، وأصل الاستنباط، والدليل، فأصل البناء وهو وجوب الصلاة، وأصل الاستنباط: الأمر يفيد الوجوب، والدليل الآيات الآمرة بالصَّلاة، منها: قوله ﷻ: {وَأَنۡ أَقِيمُواْ الصَّلاةَ} الأنعام: ٧٢ ، فهذا الآيات كلها تأمر بالصلاة، وأصل الاستنباط يقول: الأمر للوجوب، فتكون النتيجة في أصل البناء بوجوب الصلاة، ويكون الحكم الشّرعي بفرضية الصلاة[2].

وعليه فإنَّ علم أصول الفقه: هو العلم الذي يُبيّن المناهج التي انتهجها الأئمة المجتهدون في استنباطهم وتعرفهم للأحكام من النُّصوص.

فهو مجموعة القواعد التي تُبيّن للفقيه طرق استخراج الأحكام من الأدلة التفصيلية، سواء أكانت تلك الطرق لفظية: كمعرفة دلالات الألفاظ الشرعية على معانيها، واستنباطها منها، وطرق التوفيق بينها عند تعارض

---

(١) ينظر: بديع النظام ١: ٩، وكشاف اصطلاحات الفنون ١: ٣٨.

(٢) وينظر: أصول الفقه للمبتدئين ص٢٦-٢٧، وتسهيل أصول الشاشي ص٦-٧.

ظواهرها، أو اختلاف تاريخها، أم كانت معنوية: كاستخراج العلل من النّصوص وتعميمها، وبيان طرق استخراجها، وأسلم المناهج لتعرفها...»[١].

والأدلة راجعة إلى: الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس، والأحكام راجعة إلى: الوجوب، والندب، والحرمة، والكراهة، والإباحة، وبالتأمل في كيفية الاستدلال ـ بتلك الأدلة ـ على تلك الأحكام إجمالاً من غير نظر إلى تفاصيلها، إلا على طريق ضرب المثل، يحصل لنا قضايا كلية متعلّقة بكيفية الاستدلال بتلك الأدلة على تلك الأحكام إجمالاً، وبيان طرقه وشرائطه، يتوصل بكلّ من تلك القضايا إلى استنباط كثير من تلك الأحكام الجزئية من أدلتها، فضبطها الأصوليون، ودوَّنوها، وأضافوا إليها: من اللواحق، والمتمات، وبيان الاختلافات، وما يليق بها، وسموا العلم بها أصول الفقه، فصار عبارة عن العلم بالقواعد التي يتوصل بها إلى الفقه[٢].

الثاني: أصول البناء:

هو ما يُعرف بالقواعد والضوابط والأصول الفقهيّة للمسائل، وهذه محلُّ البحث في هذا الكتاب، حيث تتضمن الآتي:

١. القواعد الفقهيّة، وتشمل أصولُ البناء المشتركة في موضوعات متعدِّدة.

---

(١) ينظر: أصول الفقه لأبي زهرة ص٣-٦.

(٢) ينظر: كشاف مصطلحات الفنون ١: ٣٨.

٢. الضَّوابط الفقهيّة، وتشمل أصول البناء لأبواب خاصّة.

٣. الأصول الفقهيّة، وتشمل أصول البناء على مسائل خاصّة.

وهذا التّفريقُ بينها مخالفٌ للاستعمال الشَّائع لها في كتب الفقهاء، كما سَبَق، لكنَّه مفيدٌ للدّارس من أجل تنظيم المعلومات في ذهنه، وتمييزاً للاصطلاحات في الاستعمالات المتعدّدة لأصول البناء في الموضوعات المختلفة والأبواب والمسائل، فنتعامل مع كلٍّ منها بمصطلح خاصّ، وهذه ميزةُ كتب المتأخرين، حيث الزيادةَ في التّرتيب والتّنظيم للعلوم.

وأصول البناء هذه تُمثل علماً كبيراً واسعاً، حيث اعتنى به العلماء كثيراً في إظهار البناء الفقهيّ للمسائل، ومن أبرزها: «الوجيز في الفتاوى» لرضي الدِّين السَّرَخْسيّ، و«شرح الزيادات» لقاضي خان، حيث ذكر قاضي خان فيه ما يزيد عن ألف قاعدة، وبَيَّن في كلِّ بابٍ أنَّه مبنيٌّ على أصل أو أصلين، وهكذا.

وأصولُ البناء كما لاحظنا لها ثلاثُ صور، وهي:

١. مبنى مسائل خاصّة «الأصول الفقهيّة»:

وهو الأصل الذي بُنيت عليه هذه المسألة وأمثالها من المسائل التي تشبهها، فالمسألةُ دائماً هي تطبيق لأصل، وهذا الأصلُ عادةً يشتمل على مجموعةٍ من المسائل المتشابهة.

فإنَّ المسائلَ الفقهيّةَ مبنيّةٌ على أصول، تُدرس من أجل تحصيلها، وعامّةُ المذكور في كتب الفقه ـ ما عدا أبواب العبادات ـ، فإنَّها عبارةٌ عن أمثلةٍ، وليست مقصودةً بذاتها، وإنَّما هي تطبيقٌ في زمان ومكانٍ مُعيّنين، وبالتَّالي مَن لا يدرس المسائل الفقهيّة ملاحظاً لمبانيها وأصولها وأسسها، فإنَّه لا يقدر على فهم حقيقةِ الفقه والعيش في كنفِه، وإنَّما يبقى متعلِّقاً بقشورٍ بدون قدرةٍ على ضبطٍ وتمكُّن فيه، ولا يصل إلى الملكة الفقهية التي بها نطبق الفقه، ولا يقدر على إدراك مقاصد التَّشريع.

وارتباط المسائل بأصولٍ ومبانٍ دقيقة يُعرِّفنا بانتفاء العشوائية في الأحكام، وانتظامها وترتيبها؛ بما يورث الثِّقة لدى الدَّارس والعامل بها في تحقيقها لمقصد الشريعة، ويجعل الأحكام متسقة مع بعضها البعض.

وقد أَبدع قاضي خان في شرحه على «الزيادات»، عندما صرَّح في بداية شرحه: لكلّ مجموعة من المسائل بالأصل الذي بُنيت عليه، ومن أمثلتها في البيوع:

(ق:٣): «سلامة المبيع للمشتري توجب سلامة الثّمن للبائع»، ويترتب عليه استحقاق المبيع على المشتري يوجب الرُّجوع بالثَّمن على البائع تحقيقاً لمقتضى المعاوضة والمساواة[1]: أي إذا سلَّم البائع للمشتري المبيع سالماً من أي عيب، وجب على المشتري تسليم الثمن للبائع سالماً عن نقص.

---

(١) ينظر: شرح الزيادات لقاضي خان٢: ٦٧٨.

(ق:٤): «محلُّ البيع: هو المال المملوك، ومحلُّ الإجارة المنفعة»؛ لأنَّها وضعت لتمليك المنفعة، فيقتضي قيام المنفعة.

فمثلاً: لو اشترىٰ أرضاً سبخة أو مُهراً صغيراً جاز، ولو استأجر ذلك لا يجوز[1]، فالأرضُ السّبخة لا تصلح للزّراعة بسبب كثرة الماء فيها، فلا تصحُّ إجارتُها، وكذلك المهرُ الصَّغير لا يصلح للرُّكوب وغيره، فلا يصلح استئجاره، في حين أنَّ الأرض السّبخة والمهر الصَّغير مال منتفعٌ به، فجاز بيعُهما.

(ق:٥): «الواحدُ في المعاوضات الماليّة لا يصلح عاقداً من الجانبين»؛ لأنَّ حقوقَ العقد فيها ترجع إلىٰ العاقد، فيصير الواحد مطالِباً ومطالَباً، وذلك محالٌ[2]، فالتَّصرُّفات في الوكالة علىٰ نوعين:

أ.تصرُّفات يصلح للوكيل أن ينسبها لنفسه، مثل المعاوضات الماليّة: فعندما يوكل بشراء سيارة، فيمكنه أن يشتري من البائع دون أن يذكر الموكِّل عنده، فيقول: أشتري منك هذه السِّيارة بكذا، والحقوقُ ترجع فيها للوكيل، والمقصود بالحقوق: تسلُّم المبيع، وتسليم الثَّمن، فلا يُمكن للوكيل أن يتولّىٰ طرفي العقد، بحيث يكون وكيلاً من قبل البائع، ووكيلاً من قبل المشتري؛ لأنَّه يحمل صفتين متضادّتين، وهما التَّسلُّم والتَّسليم.

---

(١) ينظر: شرح الزيادات لقاضي خان٢: ٧٢٨.

(٢) ينظر: شرح الزيادات لقاضي خان٢: ٧٣٦.

ب.تصرُّفات لا يصلح للوكيل أن ينسبها لنفسه، مثل: النِّكاح، فعندما يوكّل بتزويج رجل فلا يُمكنه أن يذهب للمرأة ويقول: أُريد أن أتزوَّجك بدون ذكر الموكِّل، فيلزمه أن يقول: فلانٌ يريد أن يتزوَّجك، وهذه التَّصرُّفات ترجع فيها الحقوق إلى الموكِّل، فلا يلزم الوكيل تسليم المرأة ولا تسليم المهر، فيكون الوكيل سفيراً ورسولاً؛ لذلك جاز أن يتولى الوكيل طرفي العقد، فيكون وكيلاً من جهةِ المرأة، ووكيلاً من جهة الرَّجل.

٢.مبنى أبواب خاصّة «الضوابط الفقهية»:

إنَّ كلَّ باب من الأبواب الفقهية له فكرةٌ رئيسيّةٌ يسعى لتحقيقها، وتدور مسائله على تطبيقها، ومن أمثلته:

القياس في الباب، الذي يُقابله الاستحسان، فالفقهُ قياسٌ واستحسانٌ، والقياس هو الضَّابط في الباب الذي تنطبق عليه عامة مسائله، والاستحسان هو الاستثناء من هذا الضابط، فالفروعُ التي خرجت عن القياس بنصّ أو إجماع أو ضرورة أو عرف أو غيره، نُسميها استحسان، ومن صوره:

(ق:٦): القياس في الوضوء: «**غسل الأعضاء الثلاثة: الوجه، واليدين، والرِّجلين، ومسح الرأس**»، والاستحسان: هو المسح على الخُفّ الثَّابت بالحديث المشهور؛ فعن عليّ رضي الله عنه: (جَعَل رسولُ الله ﷺ ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر، ويوماً وليلةً للمقيم)[1].

---

(١) في صحيح مسلم ١: ٢٣٢.

(ق:٧): والقياسُ في الغُسل: «**إيصالُ الماءِ إلى ما لا حرج فيه من الجسم**»، والاستحسان: هو سقوط غسل الشعر للمرأة صاحبة الضفيرة، والاكتفاء بوصول الماء إلى أصول الشعر؛ لحديث أم سلمة رضي الله عنها المشهور، فعن أم سلمة رضي الله عنها، قالت: قلت: يا رسول الله، إنّي امرأة أشدُّ ضفر رأسي، فأنقضه لغسل الجنابة؟ قال: (لا، إنَّما يكفيك أن تحثي على رأسك ثلاث حثيات، ثم تفيضين عليك الماء فتطهرين)[1].

(ق:٨): والقياس في نواقض الوضوء: «**الخارج النجس ينقض الوضوء**»، والاستحسان: النقض بالقهقهة في الصَّلاة؛ لحديث الضرير المشهور، فعن أبي العالية رضي الله عنه: «إنَّ أعمى تردَّى في بئر، والنَّبيُّ ﷺ يُصَلِّي بأصحابه، فضحك من كان يصلِّي معه، فأمر من كان ضحك منهم أن يعيد الوضوء والصَّلاة»[2].

(ق:٩): والقياس في الصلاة: «**وجوب الصلاة في الأوقات المحددة لها**»، والاستحسان: الجمع بينها في عرفة ومزدلفة، فعن ابن مسعود رضي الله عنه قال:

---

(١) في صحيح مسلم ١: ٢٥٩.

(٢) في سنن الدارقطني ١: ١٦٧، والكامل٣: ١٦٧، وتاريخ جرجان١: ٤٠٥، وسنن البيهقي الكبير٢: ٢٥٢، ومصنف عبد الرزاق٢: ٣٧٦، ومصنف ابن أبي شيبة١: ٣٤١، ومراسيل أبي داود ص٧٥، قال اللكنوي بعد أن أورد طرق الأحاديث الواردة في القهقهة في رسالته الهسهسة بنقض الوضوء بالقهقهة: فهذه الأحاديثُ المسندة، والأخبارُ المرسلةُ دالةٌ صريحاً على انتقاضِ الوضوءِ بالقهقهة.

(ما رأيت رسول الله ﷺ صلى صلاة إلا لميقاتها إلا صلاتين صلاة المغرب والعشاء بجمع وصلى الفجر يومئذ قبل ميقاتها)[١].

(ق:١٠): ضابط: «**العمل بالأنفع للفقراء في الزكاة**»، فالزَّكاة وجدت من أجل تحقيق النفع والمصلحة للفقراء، وما كان من أقوال الفقهاء فيه منفعة للفقراء أكثر كان العمل به أولى، فمثلاً: تُقوَّم عروض التِّجارة بالأنفع للفقراء من الذَّهب والفضّة وتُزكّى[٢].

(ق:١١): ضابط: «**العمل بالأنفع للأوقاف**»؛ قال في «الحاوي القدسي»: «يفتى بما هو أنفع للأوقاف فيما اختلف العلماء فيه»[٣]؛ لأنَّ أحكامَ الوقف تدور على حفظه وزيادته وإيصال نفعه لمستحقّه، فما كان من أقوال الفقهاء يحقِّق ذلك يعمل به: كقول أبي يوسف في جواز الوقف الذُّري ـ أي لأولاد وأولاد أولاده ومن بعدهم للفقراء ـ، ففيه فائدةُ تحقيق الوقف، وإيصال نفعه للفقراء بعد فناء الذُّرية، ولو منعنا منه لأغلقنا باباً للوقف، قال الصَّدرُ الشَّهيد: الفتوى على قول أبي يوسف؛ ترغيباً للنَّاس في الوقف[٤].

---

(١) في صحيح مسلم ٢: ٩٣٨، وصحيح البخاري ٢: ٦٠٤.

(٢) ينظر: الجوهرة١: ١٢٤، والبناية٣: ٣٨٤، وغيرها.

(٣) ينظر: شرح عقود رسم المفتي ص٤٦١.

(٤) ينظر: الإسعاف في أحكام الأوقاف ص١٨٧.

٣.مبنى موضوعات متعدِّدة «القواعد الفقهيّة»:

وهو يُمثل الأُصول التي تشترك فيها أبوابٌ مختلفةٌ، ومن أمثلتِه:

(ق:١٢): قاعدة: «**الأصل في الأشياء الإباحة**»[١]، ويستثنى منها الفروج؛ إذ الأصل فيها التحريم، قال شيخي زاده[٢]:« واعلم أنَّ الأصلَ في الأشياء كلِّها سوى الفروج الإباحة، قال جَلَّ جَلالُه: {هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُم مَّا فِي الأَرْضِ جَمِيعاً} البقرة: ٢٩، وقال جَلَّ جَلالُه: {كُلُواْ مِمَّا فِي الأَرْضِ حَلاَلاً طَيِّباً} البقرة: ١٦٨، وإنَّما تثبت الحرمة بمعارضة نص مطلق أو خبر مروي، فما لم يوجد شيء من الدَّلائل المحرمة فهي على الإباحة».

والمقصود بالفروج: هي العلاقات بين الرِّجال والنِّساء، فإنَّ الأصل فيها المنع؛ لما يترتب عليها من الفساد، إلا ما أباحه الشارع من الزواج، والحاجيات المقيدة بضوابط الشرع.

ويُضاف لذلك أيضاً: المأكولات من اللُّحوم، فإنَّ الأصلَ فيها المنع؛ لقوله تعالى: {إِلاَّ مَا ذَكَّيْتُمْ} المائدة: ٣، فيباح منه ما كانت ذكاته شرعية أو كان صيداً بشروطه، وأن لا يكون من ذي ناب أو مخلب؛ لـ«نهي رسول الله ﷺ عن أكل ذي ناب من السِّباع، وعن أكل ذي مخلب من الطير»[٣].

---

(١) ينظر: رد المحتار ١: ١٠٥، ٤: ١٦١، ٦: ٤٥٨، وغيره.

(٢) في مجمع الأنهر ٢: ٥٦٨.

(٣) في صحيح مسلم ٣: ١٥٤٣، وسنن أبي داود٢: ٣٨٣.

(ق:١٣): قاعدةٌ: «**كلُّ جهالةٍ تُفضي إلى النِّزاع تُفسدُ التصرّف**»، فميزوا بين الجهالةِ المعفوةِ وغيرِ المعفوة بتحقُّقِ النِّزاع فيها، فعامّة الفروع في الفساد يعلِّلون فسادها بالجهالة أو بالنِّزاع.

والجهالةُ متفاوتةٌ جداً من زمانٍ إلى زمانٍ، ومكانٍ إلى مكانٍ، لكنَّ مردُّها إلى النِّزاع، فيكفينا مثلاً في بلدة أن نذكر في المبيع بعضَ الأوصاف وتكون كافيةً لعدم حصول التَّنازع، وفي بلدةٍ أُخرى لا يكفينا ذكر مثل هذه الأوصاف فيحصل تنازع إن لم يبيّن أكثر، فيكون البيع في البلد الذي لا يتنازعون فيه صحيحاً وفي الأخرى فاسداً.

فالنَّبيُّ ﷺ: «نهى عن بيع الغرر»[1]، قال الإمام السَّرَخْسِيّ ﵁[2]: «الغرر ما يكون مستور العاقبة». فلا بد أن يكون ما في العقد واضحاً بيِّناً ومحدَّداً لكلِّ واحدٍ من المتعاقدين.

(ق:١٤): قاعدة: «**الاحتياط في العبادات**»، فيُعمل في العبادات على الأحوط، ويُرجّح بناءً على قاعدة الأحوط، فمثلاً: قال أبو حنيفة: تكبيراتُ التَّشريق من فجر عرفة إلى عصر يوم النَّحر: أي ثمان صلوات، وقال أبو يوسف ومحمّد: من فجر عرفة إلى آخر أيام التَّشريق، وهو اليوم الرَّابع،

---

(١) في صحيح البخاري ٢: ٧٥٣، وصحيح مسلم ٣: ١١٥٣، وصحيح ابن حبان ١١: ٣٢٧.

(٢) في المبسوط ١٣: ٦٨.

فتكون ثلاثاً وعشرين صلاة، والعمل على قول الصَّاحبين؛ لأَنَّه أحوط[1].

الثالث: أصول التّطبيق:

وهي قواعد الإفتاء المعروفة بعلم رسم المفتي.

والرَّسم: هو العلامة التي تدل المفتي على ما يفتي به[2].

وهو علم يبحث في كيفية تطبيق الفقه في الواقع بمراعاة أصوله، وهي: الضرورة، والحاجة، ورفع الحرج، والتيسير، وتغير الزمان، والعرف، والمصلحة.

وعامّةُ الأحكام الفقهيّة متعلّقةٌ بهذه الأصول، فكان لها تأثيرها البالغ في اختلافها من مجتهد إلى مجتهد؛ بسبب اختلاف بيئة الفقهاء وعصورهم، فكان لذلك أثر كبير في اختلافهم في كثير من الأحكام والفروع، حتى إنَّ الفقيه الواحدَ كان يرجع عن كثيرٍ من أقوالِه إلى أقوال أُخرى، وذلك حين تعرّضه لبيئةٍ جديدةٍ تُخالف البيئة التي كان فيها.

والحكم الشَّرعيّ له طرفان: طرف في كيفيّة استنباطه، ويكون بأصول الفقه، وطرف في كيفيّة تطبيقه، ويكون برسم المفتي.

وهذا الترتيب يعطي للأحكام الفقهيّة ميزة عظيمة جداً بمراعاة قواعد

---

(١) ينظر: الهداية١: ٨٦، والعناية٩: ٥١٢، والبدائع١: ١٨٦، والمحيط١: ٢٦٨، وغيرها.

(٢) ينظر: رد المحتار١: ٦٩.

رسم المفتي عند تطبيقها، فيتحّقق العدل المطلوب، والمطابقة المرجوة، قال ابن عابدين[1]: «وكثيرٌ منها ما يُبَيِّنُه المجتهدُ على ما كان في عرفِ زمانه، بحيث لو كان في زمان العرف الحادث لقال بخلاف ما قاله أوّلاً؛ ولهذا قالوا في شروط الاجتهاد: أنَّه لا بُدّ فيه من معرفةِ عادات الناس.

فكثيرٌ من الأحكام تختلفُ باختلافِ الزَّمان؛ لتغيّر عرف أهله، أو لحدوثِ ضرورةٍ، أو فساد أهلِ الزّمان، بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أَوّلاً للزم منه المشقّة والضرر بالناس، ولخالف الشَّريعة المبنيّةَ على التّخفيف والتَّيسير ودفع الضرر والفساد؛ لبقاء العالم على أتمّ نظام وأحسن إحكام».

وهذا العلم ينبغي أن يَنال الاهتمام الثاني من الدّارس بعد دراسة الفروع الفقهية؛ إذ يمثل الجانب العمليّ التطبيقيّ للفقه، فلا سبيل لنا للتّرجيح بين الأقوال الفقهيّة إلا به، ولا فهم الخلاف الحاصل بين علماء المذهب إلا من خلاله، ولا إعمال الفقه في الواقع بدونه، فهو أقربُ ما يكون بالرّوح للفقه؛ إذ بدونه لا حياة له.

وهذا العلم يُمثِّلُ الحلقة ما بين المسائل الفقهيّة المدوّنة في الكتب، وما بين الواقع المعاش للنّاس في كافّة مناحي الحياة، فمَن فقده فهو فاقدٌ للعلم حكماً؛ إذ لا خير في علمٍ بلا عمل، وفاقدُه فاقدٌ للعمل به لنفسه ولغيره.

---

(١) في نشر العرف ٢: ١٢٣.

وهذا العلمُ هو الأصولُ التي يعتمدُ عليها المجتهدُ في المذهبِ في التّرجيح والتّطبيق والإفتاء، كما يعتمد المجتهدُ المستقلّ على أصولِ الفقه لاستخراج الأحكام من الكتاب والسّنّة والآثار والتّرجيح بينها، فكما لا غنى للمجتهد المطلق عن أصول الفقه ـ فهي القواعد التي تُمَكّنه من القيامِ بعلمه واستفراغ جهده في استنباط الأحكام، وهي آلته في ذلك ـ فكذلك العالِمِ في المذهب، فإنَّ رسمَ المفتي هو الأداة التي يتمكَّن بها من القيام بعمله، وبذل جهده في إنزال الفقه على الواقع، والخروج من دائرة الخلاف، وتلبية حاجات مجتمعه، فهي الوسيلة لذلك.

وكما أنَّ أُصولَ المجتهد المطلق تدور في محاور رئيسيّة فيها العديد من القواعد الأصوليّة وهي: الكتاب، والسّنّة، والإجماع، والقياس، فكذلك فإنَّ أصولَ المجتهد في المذهب لها محاور رئيسيّةٌ مليئةٌ بقواعدِ الإفتاء، وهذه المحاور: هي الضرورة، والعرف، والتيسير، فهذه هي الأُصول الكبرى في رسم المفتي، التي يرتكز عليها المفتي في فهمه وضبطِهِ وتطبيقِهِ للفقه.

ثالثاً: إطلاق الفقهاء القواعد الفقهية على أصول الاستنباط وأصول البناء وأصول التطبيق:

ظهر معنا مما سبق أنَّ مصطلح القواعد الفقهية غير محدّدٍ وغيرمنضبطٍ تماماً بهيئة ووصف خاص، فرأينا إطلاقه على الضوابط وعلى أصول الأبواب، وبالعكس.

والنَّاظر في كتب القواعد يجد أنَّ جزءاً لا بأس به من قواعدها ليس من قواعد أصول البناء التي مرّت معنا، بل هي من قواعد الاستنباط، أو قواعد التّطبيق، وبيان ذلك على النحو الآتي:

١. **أصول الاستنباط:** فمثلاً: ذكر الكَرخيُّ (ت٣٤٠هـ) في أصوله ـ التي تعتبر أقدم كتب القواعد ـ قاعدتين من أصول الاستنباط، وهما:

(ق:١٥): الأصل: «**أنَّ كلَّ آية تخالف قول أصحابنا، فإنَّها تُحمل على النَّسخ أو على التَّرجيح، والأولى أن تحمل على التَّأويل من جهة التوفيق**».

ومعناه: أنَّ اجتهادات أئمة مذهبنا كانت بعد الاستقراء والنظر في الأدلة: القرآنية، والحديثية، فلم يتركوا دليلاً منها إلا اعتماداً منهم على دليل آخر أقوى منه في نظرهم، قال قاضي خان(١): «المفتي في زماننا من أصحابنا إذا استفتي في مسألةٍ وسُئِل عن واقعةٍ، إن كانت المسألة مرويةً عن أصحابنا في الرِّوايات الظّاهرة بلا خلاف بينهم، فإنَّه يميلُ إليهم ويُفتي بقولهم ولا يخالفهم برأيه وإن كان مجتهداً متقناً؛ لأنَّ الظاهرَ أن يكون الحقّ مع أَصحابنا ولا يعدوهم، واجتهاده لا يبلغ اجتهادهم، ولا ينظر إلى قول مَن خالفهم ولا يقبل حجّته؛ لأنَّهم عرفوا الأدلة ومَيَّزوا بَيْن ما صَحّ وثبت وبين ضدّه».

---

(١) في الفتاوى الخانية١: ١.

وأمثلة ما ذكره الكرخي: «أنَّ مَن تحرّىٰ عند الاشتباه واستدبر الكعبة جاز عندنا؛ لأنَّ تأويل قوله تعالىٰ: {فَوَلُّواْ وُجُوِهَكُمْ شَطْرَهُ} البقرة: ١٤٤ إذا علمتم به، وإلىٰ حيث وقع تحريكم عند الاشتباه.

أو يحمل علىٰ النسخ: كقوله تعالىٰ: {وَاعْلَمُواْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ للهِّ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ} الأنفال: ٤١ في الآية ثبوت سهم ذوي القربىٰ في الغنيمة، ونحن نقول انتسخ ذلك بإجماع الصحابة رضي الله تعالىٰ عنهم.

أو علىٰ الترجيح: كقوله تعالىٰ: {وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا} البقرة: ٢٣٤ ، ظاهرُه يقتضي أنَّ الحاملَ المتوفىٰ عنها زوجها غيرها، وقوله تعالىٰ: وَأُوْلاَتُ الأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ وَمَن يَتَّقِ اللهَّ يَجْعَل لَّهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا} الطلاق: ٤ يقتضي انقضاء العدة بوضع الحمل قبل مضي الأشهر؛ لأنَّها عامة في المتوفىٰ عنها زوجها وغيرها، لكنّا رجَّحنا هذه الآية بقول ابن عَبَّاس رضي الله عنهما أنَّها نزلت بعد نزول تلك الآية فنسختها، وعليٌّ رضي الله عنه جمع بين الأجلين احتياطاً لاشتباه التاريخ»[1].

(ق:١٦): الأصل: «أنَّ كلَّ خبر يجيء بخلاف قول أصحابنا، فإنَّه يُحمل على النّسخ أو على أنَّه معارضٌ بمثله، ثمّ صار إلى دليل آخر أو ترجيح

---

(١) ينظر: أصول الكرخي بشرح النسفي ص٣٧٢ في آخر أصول البزدوي.

فيه بما يحتجّ به أصحابنا من وجوه التَّرجيح، أو يحمل على التَّوفيق، وإنَّما يفعل ذلك على حسب قيام الدَّليل، فإن قامت دلالة النَّسخ يُحمل عليه، وإن قامت الدَّلالة على غيره صرنا إليه»، وهذا يشبه المعنى السابق ذكره في الأصل السابق، وبيانه مع التمثيل:

إنّ الشَّافعيَّ يقول بجواز أداء سُنّة الفجر بعد أداء فرض الفجر قبل طلوع الشَّمس؛ لما روي عن قيس بن سعد رضي الله عنه، قال: «مرّ بي النبي ﷺ وأنا أصلي ركعتين بعد الصبح فقال: ما هذه الصلاة؟ فقلت: إني لم أكن صليت ركعتي الفجر فهما هاتان، فسكت رسول الله ﷺ »[1].

وهذا منسوخٌ بما رُوي عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، قال ﷺ: «لا صلاة بعد صلاة العصر حتى تغرب الشمس، ولا صلاة بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس»[2].

وأمّا المعارضة: فكحديث أنس رضي الله عنه قال: «ما زال رسول الله ﷺ يقنت في الفجر حتى فارق الدُّنيا»[3]، فهو معارضٌ برواية عن أنس رضي الله عنه: «قنت رسول الله ﷺ شهراً »بعد الركوع في صلاة الصبح يدعو على رعل وذكوان ويقول: عصية عصت الله ورسوله» [4]، فإذا تعارضت الروايتان تساقطتا،

---

(١) في المعجم الكبير١٨: ٣٦٧، ومسند الحميدي٢: ١١٧.

(٢) في صحيح مسلم ١: ٥٦٧، وصحيح البخاري ١: ٤٠٠.

(٣) في مسند أحمد٢٠: ٩٥، وسنن الدارقطني٢: ٣٧٠.

(٤) في صحيح مسلم١: ٤٦٨، وصحيح البخاري١: ٣٤٠.

فبقي لنا حديث ابن مسعود وغيره ﵃، فعن إبراهيم قال ابن مسعود ﵁: «قد علموا أنّ النبيَّ ﷺ إنَما قَنَتَ شهراً»، وعن عامر الجهني ﵁: «أنَّ عمر بن الخطاب ﵁ كان لا يقنت في الفجر»، وعن عامر ﵁ قال: «لم يقنت أبو بكر ولا عمر في الفجر»[١].

وأمَّا التَّأويل: فمثالُه ما رُوِي عن النّبيّ ﷺ: «أنَّه كان إذا رفع رأسه من الرُّكوع قال: سَمِع الله لمن حمده ربنا لك الحمد»[٢]، ودلالة هذا: الجمع بين الذِّكرين من الإمام وغيره، ثم رُوِي عن النّبيّ ﷺ أنَّه قال: «إذا قال الإمام: سَمِع الله لمن حمده، قولوا: ربنا لك الحمد»[٣]، والقسمة تقطع الشركة، فيوفق بينهما بأن نقول: الجمع للمنفرد، والإفراد للإمام والمقتدي، وعن أبي حنيفة أنَّه يقول: الجمع للمتنفل والإفراد للمفترض[٤].

٢.**أصول التَّطبيق:** فمثلاً: ذكروا قاعدة: «المشقة تجلب التيسير»، وقاعدة: «العادة محكمة»، وغيرها، وهذه في الحقيقة هي قواعد رسم المفتي، فهي تستعمل أثناء تطبيق الحكم على الواقع، وسيأتي شرحها مفصلاً.

---

(١) في مصنف ابن أبي شيبة٢: ١٠٣.

(٢) في صحيح مسلم١: ٥٣٦.

(٣) عن أبي هريرة ﵁ في صحيح البخاري١: ٢٥٣.

(٤) ينظر: أصول الكرخي بشرح النسفي ص٣٧٤ في آخر أصول البزدوي.

رابعاً: اختلافُ الفقهاء راجعٌ إلى الاختلاف في الأصول الثَّلاثة: الاستنباط والبناء والتَّطبيق.

بالاستقراء فيما كُتب في أسباب الاختلاف، نجد أنَّهم جعلوا مردّها إلى الأصول الخاصة بكل مجتهد؛ لأنَّ الفقيه لا يستخرج الأحكام من الأدلة إلا باستعمال القواعد الأصولية.

فهو العلم الذي ترجع إليه معرفة أسباب الاختلاف بين الفقهاء، بالإضافة إلى علم أصول البناء، وعلم رسم المفتي المتعلق بكيفية تطبيق الفقه في الواقع، وهذه الثلاثة تتحدث عن الأصول، سواء في استخراج المسائل، أو في كيفية فهمها وبنائها، أو كيفية تطبيقها.

ولكن طُرحت قضية عدم وصول بعض الأحاديث للأئمة، وهذا يحتاج إلى استفاضة في مناقشته، ولكن نشير هاهنا إلى أنَّه وردت أقوال الأئمة: كأبي حنيفة ومالك وأحمد مجردةً بدون ذكر دليلها، وما ذكر من الأدلة في كتب مذاهبهم هي من استدلالات علماء المذهب، فيمكن أن يصيبوا ويمكن أن يخطئوا، وضعف الاستدلال منهم لا يؤثر على مسائل المجتهد المطلق.

ولأنَّ المذاهب الفقهيّة هي مدارسٌ في نقل العلم من رسول الله ﷺ، فمذهب الحنفية هو مدرسة الكوفة من صحابة وتابعين وغيرهم، ومذهب المالكية هو مدرسة المدينة من صحابة وتابعين، فإن فات صحابياً من المدرسة حديث فلن يفوت الصحابة الآخرين من المدرسة، وكذلك الحال في التابعين، فنحن أمام مدارس بأعداد هائلة من العلماء، ولسنا أمام أفراد، وقد

ثبتت الرحلة في طلب الحديث من كبار التابعين وتابعيهم، قال الشّعبيّ: «ما رأيتُ أحداً أطلب للعلم في أُفق من الآفاق من مسروق»[(١)]، وقال سعيد بنُ المسَيِّب: «إن كنت لأسير الليالي والأيام في طلب الحديث الواحد»[(٢)]، وبالتَّالي فالرحلة في طلب الحديث ثابتةٌ منذ فجر الإسلام وليست متأخرة.

ونلاحظ أنَّ للفقهاء مدرسة متكاملة في قَبول الأحاديث وردّها لا يسيرون فيها على طريق المحدّثين، قال الجصّاص[(٣)]:« لا أعلم أحداً مِنَ الفقهاء اعتمد طريق المحدّثين ولا اعتبر أصولهم»، ومبنى مدرسة الفقهاء على قاعدتين، وهما: العمل، والمعنى، فالعمل من السَّلف بالحديث، وهو يعتبر تصحيحاً له، ويُسمونه المشهور مثلاً عند الحنفية، والمعنى بحيث يتوافق الحديث مع الأدلة الأخرى: من القرآن والسُّنّة، والآثارُ الواردة في موضوعه.

فلم يقبلوا حديث: «لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه»[(٤)]؛ لأنَّه ورد فيما تعمُّ به البلوى وهو آحاد، فالوضوء يقع كل يوم مرات من المسلم، فعدم اشتهار الحديث مع كثرة الحاجة له يُرشدُ إلى عدم صحّة مخرجه، وهذا مختلف

---

(١) ينظر: مقدمة نصب الراية ص٣٠٥.

(٢) ينظر: جامع بيان العلم ص٩٤.

(٣) في شرح مختصر الطحاوي٤: ٢٤٤ عن دراسة عن اللباب١: ٢٦.

(٤) في سنن أبي داود ١: ٢٥، وسنن ابن ماجه ١: ١٣٩.

عن قاعدة مدرسة المحدّثين، وهي الاستناد في تصحيح الحديث إلى الرجال بالدرجة الأولى، فهما في الحقيقة مدرستان لكل منهما أصولها الخاصة بها، فكثيراً ما يكون عدم قَبول الحديث ليس لعدم وصوله، ولكن لعدم صحته على طريقة مدرستهم.

ومما تقدم نخلص إلى: أنَّ تركهم للحديث وعدمَ عملهم به له أسباب عديدة، وليس سببه عدم وصوله لهم، فعندما طبّقوا عليه قواعدهم في التَّصحيح والعمل لم يكن صالحاً فتركوه، وهذا ما يقرِّره الحافظ الصالحي بقوله[1]: «اعتذر بترك أبي حنيفة أحاديث الآحاد؛ لعدم اطلاعه على بعضها، وفيه بعد».

ولذلك كان القدر الأكبر في الاختلاف بين الفقهاء راجع إلى أصول البناء؛ لاختلاف الفهم للدَّليل يؤدّي إلى الخلاف في البناء عليه، ومردُّ ذلك إلى اختلاف العقول البشرية وتفاوتها، وعامّةُ الاختلاف بين الفقهاء يرجع إلى هذا النَّوع من الأصول، نقتصر فيه على مثال واحدٍ: وهو الاختلاف في نوع بدلية التَّيمم عن الماء: فعن أبي ذر رضي الله عنه، قال ﷺ: «إنَّ الصعيد الطيب وضوء المسلم ولو عشر حجج، فإذا وجد الماء فليمس بشرته الماء»[2]، فاختلف الفقهاء في نوع بدلية التيمم عن الماء:

---

(١) في عقد الجمان ص٣٩٧.

(٢) سنن الترمذي١: ٢١١، وقال: حديث حسن صحيح، وصحيح ابن حبان٤: ١٣٩، ومصنف ابن أبي شيبة١: ١٤٤، ومسند أحمد٥: ١٤٦.

فعند الحنفية[1]: التيمم بدل مطلق عن الماء، وعليه قالوا: بجواز التيمم قبل دخول الوقت ولأكثر من فرض ولغير الفرض أيضاً، فيُصلِّي بتيمّمه ما شاء من الفرائض والنَّوَافل؛ لأنَّ الله ﷻ أقامَ التيمُّم مقام الوضوء مُطلقاً.

وعند الشّافعية والحنابلة[2]: التيمم بدل ضروري عن الماء، وعليه قالوا: بعدم صحة التيمم إلا بعد دخول وقت ما يتيمم له من فرض أو نفل له وقت مخصوص، فيُصلّي به فرضاً واحداً وما شاء من النوافل، إلا أنَّ الحنابلة أجازوا بالتيمم الواحد صلاة ما عليه من فوائت في الوقت إن كانت عليه، خلافاً للمالكية والشافعية؛ لأنَّه طهارةٌ ضرورية، والضرورة تتحقَّق بفرض واحد.

---

(١) رد المحتار ١: ١٦٧.

(٢) المنهاج ١: ١٠٥، والمغني ١: ١٩٨.

الفصل الأول
التّعريفات والحجية والمصادر
للقواعد «أصول البناء»

أهداف الفصل الأول:

يتوقع من الطالب بعد دراسة هذا الفصل أن يكون قادراً على:

أولاً: الأهداف المعرفية:

١. أن يُعرِّف المصطلحات الآتية: القواعد، والضوابط، والأصول، والأشباه والنظائر، والفروق الفقهية، والفقه.

٢. أن يذكر التّعريف الوصفي للقاعدة والضابط والأصل، ويفرِّق بينها.

٣. أن يُعدِّد أركان القاعدة وشروطها.

٤. أن يُفرِّق بين القاعدة «أصل البناء» وبين القاعدة الأصولية والنَّظريات الفقهية العامة.

٥. أن يُعرِّف المقاصد الشرعية، ويبين أنواعها، ووجه العلاقة بينها وبين القاعدة «أصل البناء».

٦. أن يبين أهميّة القواعد «أصول البناء»، وكيفية تكوينها، وحجيتها.

٧. أن يبين مصادر القواعد «أصول البناء».

ثانياً: الأهداف المهارية:

١. أن يجيد التفريق بين القاعدة والضابط والأصل.

٢. أن يضبط علم القواعد الفقهية، ثم جزئيات الفقه المتناثرة، ويتمكن من التَّخريج والتَّفريع للمسائل المستجدة.

ثالثاً: الأهداف الوجدانية:

١. أن يُدرك أهمية علم القواعد الفقهية وحاجة الدَّارس له؛ لبيان مناهج الفقهاء في بناء الأحكام، وإدراك أسباب اختلاف الفقهاء.

٢. أن يُقدِّرالجهد المبذول من قِبل كبار العلماء في المذاهب الفقهية في تكوين علم القواعد الفقهية.

٣. أن يُدرك المقاصد الشرعية، المتعلِّقة بالبناء للفروع، والمتعلِّقة بغايات المقاصد.

❧❧❧

المبحث الأول
التّعريفات
المطلب الأول: التَّعريف الإضافي وتوابعه:

نعرض لمفردات تركيب مصطلح القواعد والضوابط والأصول الفقهية على النحو الآتي:

١ .القاعدة:

لغةً: القواعد جمع قاعدة،وهي **الأساس**[1]، قال ﷻ: {وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ} البقرة: ١٢٧.

واصطلاحاً: قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها[2].

٢ .الضَّوابط:

لغةً: جمع ضابط، من الضبط، وهو حفظ الشَّيء ولزومه وحبسه[3].

---

(١) ينظر: مختار الصحاح ص٢٥٧.

(٢) ينظر: التعريفات للجرجاني ص١٧١.

(٣) ينظر: مختار الصحاح ص١٨٢، واللسان٧: ٤٣٠.

واصطلاحاً: لها تعريف القواعد، قال عبد الغني النّابلسّي(١): «والقاعدة في الاصطلاح بمعنى الضابط **وهي الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته**»، ومثله قال الفيومي(٢).

واتفاق الضابط مع القاعدة في التَّعريف لا يعارض خصوصية الضابط وعمومية القاعدة، فكلٌّ واحد منهما بالنسبة إلى أفراده سواء كانت قليلة أو كثيرة، فإنَّه ينطبق عليها.

ومرَّ معنا قول ابن نُجيم(٣): «والفرق بين الضابط والقاعدة أنَّ القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى، والضابط يجمعها من باب واحد، هذا هو الأصل».

وقال السُّبكي(٤): «القاعدة: الأمر الكليّ الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة يفهم أحكامها منها، ومنها ما لا يختص بباب كقولنا: «اليقين لا يرفع بالشّك»، ومنها ما يختصّ، والغالب فيما اختصّ بباب وقصد به نظم صور متشابهةٍ أن تُسمَّى ضابطاً».

وعليه فإنَّ القاعدة والضَّابط يجتمعان في: أنَّ كلَّ واحد منهما قضية كلية

(١) ينظر: القواعد للندوي ص٤٧ عن كشف الخطائر عن الأشباه والنظائر للنابلسي.

(٢) ينظر: المصباح المنير ٢: ٥١٠.

(٣) في الأشباه والنظائر٢: ٥.

(٤) في الأشباه والنظائر للسبكي ١: ١١.

فقهية، تنطبق على عدد من الجزئيات والفروع الفقهية، وأمّا الفرق بينهما فإنَّ القاعدة تشمل فروعاً من أكثر من باب، والضابط فروعه المنطبقة هي من باب واحد، أي: موضوع واحد(١).

وقال الحَمَويّ(٢): «ورسموا الضابطة بأنَّها أمر كليّ ينطبق على جزئياته؛ لتعرف أحكامها منه، وهي أعمّ من القاعدة، ومن ثمّ رسموها بأنَّها صورة كلية يتعرّف منها أحكام جميع جزئياتها».

وعلى هذا فإنَّ الضَّابطَ أعمُّ من القاعدةِ من حيث عدم تخلّف أفراده عنه، بخلاف القاعدة فلها استثناءات.

٣.الأصول:

لغةً: جمع أصل، وهو **أسفل كلّ شيءٍ، وأساسُه**، فأساسُ الحائط أصلُه، ثم كَثُر حتى قيل: أصل كلّ شيءٍ ما يستند وجود ذلك الشَّيء إليه، فالأبُ أصلٌ للولد، والنَّهر أصلٌ للجدول، وأصَّلْتُه جعلتُ له أصلاً ثابتاً يُبنى عليه.

فمدار معنى الأصل لغةً على ما يُبتني عليه غيره، من حيث أنَّه يُبتني عليه، سواء كان الابتناءُ حسياً: كابتناء السَّقف على الجدار، أو عقلياً: كابتناء الحكم على الدَّليل، والأصلُ قد يكون مبتنياً على غيره، وأمَّا الفرعُ فما يكون

(١) ينظر: المدخل إلى دراسة الفقه وأصوله ص٢٤٩.

(٢) ينظر: غمز العيون٢: ٥.

مبنياً على غيره دائماً(١).

واصطلاحاً: لها نفس تعريف القواعد والضَّوابط.

٤. الأشباه والنَّظائر:

لغةً: الأشباه جمع شَبَه، من شَبَّهْتُ الشَّيْءَ بالشَّيء أَقَمْتُهُ مُقَامَهُ؛ لِصِفةٍ جامعةٍ بينهما، وتكون الصِّفَةُ ذاتِيَّةٌ ومَعْنَوِيَّةً، فالذَّاتِيَّةُ نحو: هذه الدَّراهم كهذا الدَّرهم، والمُعْنَوِيَّةُ نحو: زيد كالأسد(٢).

والنّظائرُ: جمع النَّظير، والمثلُ المساوي، وهذا نظيرُ هذا أي مساويه(٣).

واصطلاحاً: هي المسائلُ المتشابهة، سواء اتفقت في الحكم أو اختلفت.

فإن اتفقت في الحكم شملت مسائل القواعد والضَّوابط والأُصول الفقهيّة، وإن اختلفت شملت مسائل الفروق الفقهية.

فالقواعد تمثل الرّابط والجامع بين الأمور المتشابهة، أو الصفة المشتركة في الفروع التي تنطبق عليها القاعدة، والقواعد تمثل المفاهيم والأحكام العامة، والأشباه والنظائر تمثل الماصَدق أو الوقائع الجزئية التي تتحقّق بها

---

(١) ينظر: لسان العرب ١: ٨٩، ومعجم مقاييس اللغة ١: ١٠٩، والمصباح المنير ص١٦، وقمر الأقمار ١: ٧، وتسهيل الوصول ص٣، ومرآة الأصول ص٢٢، وكشف الأسرار ١: ٦، وفواتح الرحموت ١: ٨، والوافي في شرح الاخسيكثي ١: ١٦٧.

(٢) ينظر: المصباح ١: ٣٠٣.

(٣) ينظر: المصباح ٢: ٦١٢.

تلك المفاهيم أو تنتفي عنها، فمن نظر إلى المعنى الجامع والرّابط بين الفروع اتجه إلى إطلاق «القواعد» على كتابه، ومَن نظر إلى الفروع اتجه إلى إطلاق «الأشباه والنظائر»[١].

فمَن يُدقّق النّظر في المؤلفات بعنوان: «الأشباه والنظائر» في الفقه، منذ كتاب ابن الوكيل الشّافعي (ت٧١٦هـ) إلى كتاب ابن نجيم الحنفي (ت٩٧٠هـ) يجد بعض تلك المؤلفات تتناول مسائل الفقه وأصول الفقه، وأحياناً بعض مسائل علم الكلام التي لها صلة بالموضوع اعتباراً بالفروع المتشابهة، ولو كان الشّبه ضعيفاً كما في الفروق.

وفي ذلك إشارةٌ واضحةٌ إلى أنَّ «الأشباه والنَّظائر» ليس معناها القواعد الفقهيّة فحسب، بل هي شاملةٌ لمختلفِ الفنون[٢].

ووجد الاستعمال للأشباه في رسالة عمر ﵁ إلى أبي موسى الأشعري ﵁، قال فيها: «الفهم الفهم فيما يختلج في صدرك مما لم يبلغك في القرآن والسُّنة، فتعرّف الأمثال والأشباه، ثمّ قس الأمور عند ذلك، واعمد إلى أحبّها إلى الله وأشبهها فيما ترى»[٣]، قال النَّسَفيُّ[٤]: «أي إذا وقعت واقعةٌ لا تعرف جوابها فردَّها إلى أشباهها من الحوادث تعرف جوابها».

---

(١) ينظر: القواعد للباحسين ص٥٤.

(٢) ينظر: القواعد للندوي ص٧٨-٨٩.

(٣) في سنن البيهقي الكبير ١٠: ١١٥، وسنن الدارقطني ٤: ٢٠٦، ٢٠٧.

(٤) في طلبة الطلبة ص١٣٠.

وشمول الأشباه للفروق يستلزم منا توضيح المراد بها.

فالفروق الفقهية:

هي المسائل التي تشبه بعضها بعضاً مع اختلافها في الحكم؛ لأمور خفية أدركها الفقهاء بدقة أنظارهم[١].

أو معرفة الأمور الفارقة بين مسألتين متشابهتين، بحيث لا يُسَوَّى بينهما في الحكم[٢].

فوظيفة هذا الفنّ إظهار المسائل بوضوح، وكشف النّقاب عن الاختلاف في الحكم والعلّة في المسائل المتشابهة من حيث الصُّورة، أو المسائل المتقاربة بعضها من بعض، حيث يتضح بذلك للفقيه طرق الأحكام، ويكون قياسه للفروع على الأصول متسق النِّظام[٣].

ومن أمثلة الفروق:

ـ يقضي الفوائت بعد الفجر قبل طلوع الشمس وبعد العصر ـ قبل غروب الشمس، ويصلي على الجنازة، ويسجد للتلاوة بلا كراهة، ويُكره أن ركعتي الطواف، وصلاة المنذورة في هذين الوقتين.

---

(١) ينظر: غمز العيون ١: ٣٨.

(٢) ينظر: القواعد للندوي ص٨١ عن الفاداني في الفوائد الجنية.

(٣) ينظر: القواعد للندوي ص٨٢.

والفرق: أنَّ وجوبَ الصَّلاة على الجنازة، وقضاء الفوائت وسجدة التِّلاوة لا يتوقف على فعله، ألا ترى أنَّه يسمع الآية من غيره، فتلزمه سجدة التلاوة، كذلك يحضر الجنازة فتلزمه الصَّلاة عليها، وإذا لم يكن وجوبها بفعل من جهته جاز أداؤها في هذين الوقتين بلا كراهة كفرض الوقت، وأمّا ركعتا الطّواف والمنذورة فوجوبها بسبب من جهته؛ إذ لولا طوافه ونذره لما وجبت؛ لذلك كرهت في هذين الوقتين[1].

ـ إذا احتجم الصائم، فظنّ أنَّ ذاك أفسد صومه، فأكل بعد ذلك متعمداً، فإنَّه تلزمه الكفّارة إذا لم يتأول الخبر، ولم يُفتَ بالإفطار، ولو أكل ناسياً فظَنّ أنَّ ذاك يفطره، فأكل بعد ذاك متعمداً، فإنَّه لا تلزمه الكفّارة إذا لم يبلغه الخبر[2].

والفرق: أنَّه لما أكل ناسياً فقد أفطر على شبهة، فظَنّ في موضع تلبيس وتشبيه؛ لأنَّ ما يفسد سائر العبادات لا يختلف النَّاسي والعامد فيه: كالجماع يفسد الحج ناسياً كان أو عامداً، والحدث ينقض الوضوء ناسياً كان أو عامداً، فإذا ظَنّ في موضع تلبيس وتشبيه، فصار إفطاراً على شبهة، والإفطار على الشبهة لا يوجب الكفارة، كما لو تسحَّر والفجر طالع وهو لا يعلم به.

وأمَّا في الحجامة، فقد أفطر على غير شبهة؛ لأنَّ الصَّوم إنَّما يفسد بما

---

(١) ينظر: الفروق للكرابيسي ١: ٤٣.

(٢) هذا خلاف المعتمد في المذهب في عدم وجوب الكفارة مطلقاً، والله أعلم.

يدخل لا بما يخرج، فإذا ظَنّ أنَّ صومه قد فسد فقد ظَنّ في غير موضع الظَنّ، فلم يصر شبهةً في سقوط الكفّارة، فبقيت الكفّارة واجبةٌ عليه، فإذا بلغه الخبر أو أفتاه فقيه صار ذلك عذراً، فسقطت الكفّارة[١].

ـ إذا قال: زوجيني نفسك، فقالت بحضرة الشُّهود: زوجت، انعقد العقد وإن لم يقل قبلت، أما لو قال: بعني فقال: بعت، لا ينعقد ما لم يقل: قبلت.

والفرق: أنَّ العادة جرت بالمساومة في البيع، فجعل قوله: بعني طلباً للعقد وسوماً، فإذا قال: بعت، فالموجود أحدُ شقي العقد، فما لم يقل: قبلت، فإنه لا ينعقد.

وأما في النّكاح فلم تجر العادة بالمساومة فيه، فلا يخطب إلا بعد التّروي والتّفكُّر وإنفاذ الرُّسل، فلم يكن قوله: زوجيني مساومةً، فصار شقاً للعقد، فإذا قالت: زوَّجت، وُجد الشقان فتمّ العقد.

وجه آخر: وهو أنَّ قوله زوجيني طلب العقد، فقد أمرها بأن تعقد، والواحد مما يتفرد بشقي العقد في النّكاح، فإذا قالت: زوجت، صار الموجود عقداً، وفي البيع قوله : بعني طلب العقد، والواحدُ مما لا ينفرد بشقي عقد البيع، فصار الموجود أحد شقي العقد، فما لم يقل: قبلت لا ينعقد[٢].

---

(١) ينظر: الفروق للكرابيسي١ : ٨٨.

(٢) ينظر: الفروق للكرابيسي ١ : ١٢٥.

وبهذا يتضح لنا أنَّ هناك ارتباطاً بين المصطلحين «الأشباه والنظائر» و«الفروق»؛ إذ «الأشباه والنظائر» شاملة للفروق، والفروق ليست من القواعد الفقهيّة؛ لأنَّ الفرعين اللذين بينهما فرقٌ يمتنعُ قياسُ أحدِهما على الآخر.

وفي الواقع نجد أن كتب النَّظائر والأشباه تحتوي على أنواع من المسائل، منها: ما يتعلّق بالقواعد الفقهية، والفروق الفقهية المتشابهة الأُخرى[1].

٥. الفقه:

لغةً: هو الفهم مطلقاً، وهو ما يدلُّ على إدراكِ الشَّيء، والعلم به، والفهمِ له[2]، قال جل جلاله: {قَالُواْ يَاشُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيرًا مِّمَّا تَقُولُ} هود: ٩١: أي لا نفهم.

واصطلاحاً: له معنيان عند الفقهاء والأصوليين:

فإنَّ أصحاب كلِّ علم ينظرون إلى المعنى من الجانبِ الذي يخدم علمهم، فالأصوليون اتجهتْ عنايتهم إلى بيانِ مفهومِ الفقه من جهة استنباط الفروع من الأدلة، والفقهاء اتجهت عنايتهم بالفقه من جهة التطبيق على المكلّفين.

---

(١) ينظر: القواعد للندوي ص٨٥.

(٢) ينظر: المصباح ص٤٧٩، والعين ٢: ٧٠، ومفردات القرآن ص٣٩٨، ومعجم مقاييس اللغة ٤: ٤٤٢.

أ.عند الأصولين: هو العلم بالأحكام الشَّرعيَّة العملية المكتسب من أدلتها التَّفصيليَّة(١).

والأدلة التفصيلية: هي الأدلة الجزئية التي يتعلّق كلّ دليل منها بمسألة معيّنة، وينص على حكم خاص بها(٢): كقوله ﷻ : {وَلاَ تَقْتُلُواْ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللّهُ إِلاَّ بِالحَقِّ} الإسراء: ٣٣، فهي دليل جزئي يتعلّق بحكم قتل النفس بغير حق.

وخرج بالأحكام: العلم بالذوات والصفات والأفعال، وبالشرعية: العقلية، والمراد بها ما تتوقف معرفتها على الشرع، وبالعملية: عن العلمية: ككون الإجماع وخبر الواحد حجّة(٣).

ب.عند الفقهاء: هو **علم يبحث فيه عن أحوالِ الأعمالِ من حيث الحلِّ، والحرمةِ، والفساد، والصِّحة**(٤).

فلمّا كانت نظرةُ الفُقهاء إلى بيانِ حكم فعل المكلَّف من الحلِّ والحرمة بغض النظر عن الدليل، اهتموا بتعريف الفقه من هذه الحيثية.

(١) ينظر: نهاية السول في شرح منهاج الأصول للبيضاوي ١: ٨.

(٢) ينظر: المدخل إلى دارسة الشريعة الإسلامية ص٥٥.

(٣) ينظر: البحر المحيط ١: ٣٤، وشرح الكوكب المنير ص١١، وحاشية العطار ١: ٥٢.

(٤) ينظر: حاشيته على الدرر ص٣، ومقدمة ابن خلدون ص٣١٢.

المطلب الثّاني: التعريف الوصفي:

كَثُرت التعاريف لمصطلح **القواعد الفقهية**، ومنها:

ـ حكم أكثري لا كلي ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه[١].

ـ قضية أكثرية تنطبق على أكثر جزئيات موضوعها[٢].

ـ نصوص فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية، تتضمن أحكاماً تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها[٣].

وأصل فقهي كلي يتضمن أحكاماً تشريعية من أبواب متعددة في القضايا التي تدخل تحت موضوعه[٤].

والأولى في التَّعريف بناءً على ما سبق تأصيله:

أصل بناء فقهي ينطبق على أكثر جزئياته في أبواب مختلفة.

وذكرته بلفظ: «أصل بناء»؛ لتمييزه عن أصول الاستنباط وأصول التطبيق.

---

(١) ينظر: غمز العيون١: ٥١.

(٢) القواعد للباحسين ص٢٨ عن التحقيق الباهر للتاجي.

(٣) ينظر: المدخل للزرقا ٢: ٩٤١.

(٤) ينظر: القواعد للندوي ص٤٥.

وهو يشمل أصول المسائل التي بنيت عليه في تخريج أحكامها على القاعدة التي اشتمل عليها، واعتباره أساساً في معرفة حكم ما يستجد من الأحكام بشرط توافقها مع فروع القاعدة.

وهو أكثريٌّ لا كليٌّ، حيث تندرج تحته أكثر فروعه ومسائله في الموضوعات المتعددة، والأبواب الفقهية المختلفة.

وأمَّا **الضَّابطُ الفقهيُّ: فهو أصلُ بناءٍ فقهيّ ينطبق على جزئيات بابٍ خاصٍّ إلا نادراً.**

وأمَّا **الأصلُ الفقهيُّ: فهو أصلُ بناءٍ فقهيٍّ ينطبق على جزئياته في مسائل خاصّة.**

والفرق بين القواعد والضَّوابط والأصل:

١ .شمول القواعد لأبواب متعدِّدة، واقتصار الضَّوابط على باب خاصّ، والأصل على مسائل محدَّدة، قال الزَّركشيّ[١]: «ما لا يخصّ باباً من أبواب الفقه يُسمّى بالقاعدة في اصطلاح الفقهاء، وما يخصّ بعض الأبواب فيُسمى ضوابط »، وقال السُّيوطيُّ[٢]: «إنَّ القاعدةَ تجمع فروعاً من أبواب شتى، والضَّابط يجمعها من باب واحدٍ».

---

(١) في تشنيف المسامع ٢: ١٦٢.

(٢) في الأشباه والنظائر للسيوطي ١: ٧١.

٢.القواعدُ أكثر شذوذاً من الضَّوابط؛ لأنَّ الضَّوابطَ تضبط موضوعاً واحداً، فلا يتسامح فيها بشذوذ[1]، ولا يُقبل الشُّذوذ في الأصل.

وما ذكرته من الفروق بين القاعدة والضابط والأصل ليست مستعملة في كتب الفقه والقواعد، بل هي مترادفةٌ في استعمالهم، كما سبق تقرير هذا، وإنَّما قصدت أمرين:

أ.التَّمييز والتَّفريق ببيان وجود ثلاث صور: صورة تشمل أبواب، وصورة تشمل باباً، وصورة تشمل مسائل، بغض النظر عن التسمية بقاعدة أو ضابط أو أصل.

ب.التَّنبيه على أنَّه كلّما اتسعت الدَّائرة للفروع التي تشملها زاد الشّذوذ، وبالتّالي لم يعد صالحةً لبناء الأحكام عليها، إلا بعد التَّتبع لفروعها، والتّأكد أنَّ ما نريد بناءه عليها يندرج تحت فروعها لا تحت استثناءاتها، وكلّما ضاقت الدّائرة من شموله لفروع محصورة أمكن البناء عليه؛ لعدم الشّذوذ، فيكون على الاصطلاح الذي ذكرته سابقاً: التَّخريج على الأصل هو المعتبر، وليس التَّخريج على القاعدة، وسيأتي تفصيله في حجية القواعد.

وأمّا **علم القواعد الفقهية: فهو العلم الذي يبحث فيه القضايا الفقهيّة الكلية، من حيث معناها، وما له صلة بها، ومن حيث بيان أركانها،**

---

(١) ينظر: القواعد للندوي ص٥١.

وشروطها، ومصدرها، وحجيتها، ونشأتها، وتطورها، وما تنطبق عليـه مـن جزئيات ، وما يستثنى[1].

المطلبُ الثَّالثُ: ركن القاعدة وشروطها «أصل البناء»:

أولاً: ركن القاعدة «أصل البناء» له طرفان:

١.**الموضوع أو المحكوم عليه**، وهو الذي يحمل عليه الحكم، وهو ما نسميه عين الوصف أو جنس الوصف في أصول الفقه، وقيل: إنَّما سُمّي موضوعاً؛ لأنَّه وضع ليحكم عليه بشيء: كالمشقة في قاعدة: «المشقة تجلب التيسير»، والضَّرر في قاعدة: «الضَّرر يزال»، واليقين في قاعدة: «اليقين لا يزول بالشك»، واجتماع الحلال والحرام في قاعدة: «إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام».

٢.**الحكم أو المحكوم به**، ولا بدّ أن يكون الوصف بياناً لحكم شرعي، أو لما له صلة بحكم شرعي، وهو ما نُسميه عين الحكم أو جنس الحكم في علم الأصول:كإثبات التَّيسير للمشقّة، والإزالة للضَّرر، ونفي إزالة الشّكِّ لليقين، وتغليب الحرام عند اجتماع الحرام والحلال[2].

---

(١) ينظر: القواعد للباحسين ص٢١.

(٢) ينظر: القواعد للباحسين ٨٠.

ثانياً: شروط القاعدة:

١. **التجريد**: أي أن تكون القاعدة «أصل البناء» مبينة لأحكام أفعال الأشخاص بصفاتهم، لا بأعيانهم، فلا تتناول واقعة بعينها، ولا شخصاً لذاته.

٢. **العموم**: أي أن يكون موضوعها يتناول أفراداً ينطبق عليهم.

٣. **أن يكون حكمها شرعياً**، فهي تحدد الجواز أو عدمه، دون تفصيل لنوع الحكم الشرعي، فالمشقّة تجلب التّيسير، تفيد التّرخيص، ولكن حكم المشقّة والتّيسير يختلف باختلاف نوع المشقّة التي تستدعي ذلك، فقد يكون واجباً أو مندوباً أو مباحاً.

٤. **أن يكون حكماً باتاً غير متردد فيه**؛ لأنَّ التردید بالقاعدة يفقدها قيمتها، ويزيل عنها هيبة الامتثال، ويجردها عن طبيعة أنَّها حكم[1].

❦❦❦

(١) ينظر: القواعد للباحسين ص٨١-٨٥.

المبحث الثّاني
علاقة القواعد «أصول البناء»
بالنّظرية والقاعدة الأصولية والمقاصدية

نعرض في هذا المبحث لوجه الفرق بين القاعدة «أصل البناء» والقاعدة الأصولية، والنَّظريات الفقهية العامة، ونبيّن وجه العلاقة مع المقاصد الشّرعية في المطالب الآتية:

المطلب الأَوَّل: الفرقُ بين القاعدةِ الفقهيّة والقاعدةِ الأُصوليّة:

١. إنَّ علم الأصول بالنسبة لعلم الفقه ميزان وضابط للاستنباط الصَّحيح، شأنه في ذلك شأن علم النحو لضبط النُّطق والكتابة، وقواعد الأصول هي التي يستنبط بها الحكم من الدَّليل التَّفصيلي: وهي الآيات، والأحاديث، والآثار.

وأمّا القواعد «أصول البناء»: فهي ميزانٌ وضابطٌ للتَّخريج الصَّحيح لما يستجد من مسائل، وهي استقرائية قياسية، جزئياتها مسائل مختلفة من الأبواب الفقهية.

٢.موضوع علم الأصول الأدلة والأحكام، فقاعدة: «الأمر يقتضي الوجوب» قاعدة أصولية تتعلّق بكلّ دليل في الشّريعة فيه أمر.

وأمّا موضوع القواعد «أصول البناء» فهو فعلُ المكلف، فقاعدة: «اليقين لا يزول بالشّكّ» قاعدة فقهيّة متعلّقة بكلّ فعل من أفعال المكلفين تَيَقنَه المكلّف، أو تَيَقَنَ عدمه، ثمّ شَكَّ في العكس.

٣.إنَّ قواعد أصول الفقه إنَّما تتعلَّق بالألفاظ ودلالاتها على الأحكام في غالب أحوالها، فقاعدة: عام القرآن يفيد القطع عند الحنفية، أفادت وجوب صلاة العيد، ووجوب الأضحية من قوله تعالى: {فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَر} الكوثر: ٢.

وأمَّا القواعد «أصول البناء»، فتتعلَّق بأحكام أفعال المكلفين من حيث الحلّ والحرمة، والفساد والصحة، فقاعدة: «الأمور بمقاصدها» أفادت إباحة، واستحباب، وكراهة الفعل المباح: من أكل وشرب ولبس على حسب نية المكلَّف له.

٤. إنَّ قواعد أصول الفقه إنَّما تبنى عليها الأحكام الإجمالية، وعن طريقها يَستنبط الفقيه أحكام المسائل الجزئية من الأدلة التفصيلية.

وأما القواعد «أصول البناء»، فإنَّما تعلل بها أحكام الحوادث المتشابهة، وقد تكون أصلاً لها.

٥. إنَّ قواعد أصول الاستنباط محصورة في أبواب أصول الفقه وموضوعاته، ومسائله.

وأمَّا القواعد «أصول البناء»، فغيرُ محصورة ولا محدودة العدد، بل هي كثيرةٌ جداً، ومنثورةٌ في كتب الفقه.

٦. إن قواعد أصول الاستنباط إذا اتفق على مضمونها، فلا يستثنى منها شيءٌ، فهي قواعد كليّة مطردة: كقواعد العربية.

وأما قواعد الفقه، فيستثنى من كلٍّ منها مسائل تُخالف حكم القاعدة بسبب من الأسباب: كالاستثناء بالنّصّ، أو الإجماع، أو الضَّرورة، أو غير ذلك من أسباب الاستثناء؛ ولذلك يُطلق عليها: قواعد أغلبيّة أكثرية لا كليّة مطردة.

٧.إنَّ القواعد الأصولية متقدمةٌ في وجودها الذهني على القواعد «أصول البناء»، ومن أصول البناء يتم استخراج الفروع الفقهية كما سبق؛ لأنَّ قواعد الأصول هي الأدوات التي استعملت مع الكتاب والسُّنّة والآثار؛ لاستخراج أصول البناء.

وأمَّا القواعد «أصول البناء»، فمتقدِّمةٌ في وجودها الذِّهني، ومتأخرة في وجودها الواقعي عن الفروع؛ لأنَّها جمعٌ لأشتات الفروع ومعانيها، وربط بينها.

٨. إنَّ القواعد الأصوليّة لا تُظهر أسرار الشَّرع ولا حكمته؛ لأنَّها تركز على جانب الاستنباط، فلا تلاحظ المقاصد فيها عموماً.

وأمّا القواعد الفقهية فيمكن أن نأخذ منها الأسرار والحِكم؛ لأنَّ القواعد الفقهية رابطٌ بين الفروع والجزئيات المتعدِّدة، فتلاحظ معرفة المقاصد الشَّرعية التي دعت إليها.

٩. إنَّ القواعد الأصولية لها الحجيّة والقوّة، بحيث يُمكّن الاستناد إليها في استنباط الأحكام الشرعيّة من أدلتها التّفصيلة.

أما القواعد الفقهية، فلا يصحّ الاعتماد عليها لبيان الحكم الشرعيّ كما سيأتي، وقد نجد القواعد «الأصول الفقهية» تصلح لأن تبنى عليها الأحكام؛ لانضباطها بفروع محصورة.

فمثلاً قاعدة: «الاجتهاد لا ينقض بمثله»، ينظر إليها من حيث كونها دليلاً يعتمد عليه في بيان: عدم جواز نقض أحكام القضاة وفتاوى المفتين، إذا تعلَّقت بها الأحكام على سبيل العموم والإجمال[1].

❧ ❧ ❧

---

(١) ينظر: الوجيز لبورنو ص٢٠-٢٢، والمدخل إلى دراسة الفقه وأصوله ص١٨٦-١٨٧، والقواعد للندوري ص٦٨-٦٩، والقواعد لشبير ص٢٨-٣٠، والقواعد للباحسين ص٤٣.

المطلب الثّاني: الفرق بين القاعدة الفقهية والنظرية الفقهية:

فالنَّظريّة الفقهية: موضوعات فقهية، أو موضوع يشتمل على مسائل فقهية، أو قضايا فقهية، حقيقتُها: أركان وشروط وأحكام، تقوم بين كلّ منها صلةٌ فقهية، تجمعها وحدة موضوعية تحكم العناصر جميعاً.

وذلك كنظرية الملكية، ونظرية العقد، ونظرية الإثبات.

فمثلاً: نظرية الإثبات تتكوَّن من: حقيقة الإثبات، والشَّهادة، وشروط الشَّهادة، وكيفية الشَّهادة، والرُّجوع عن الشَّهادة، ومسؤولية الشَّاهد، والإقرار، والخبرة، ومعلومات القاضي، والكتابة، واليمين، والقسامة، واللِّعان.

وتتفق النَّظرية مع القاعدة «أصل البناء»: في أنَّ كلاً منهما تشتمل على مسائل من أبواب متفرقة من الفقه[1].

ويُمكن تلخيص الفروق بينهما فيما يلي:

١. القواعد «أصول البناء» بمثابة ضوابط بالنِّسبة لمسائل تلك النَّظريات، فقاعدة: «العبرة في العقود للمقاصد والمعاني» مثلاً: هي ضوابط لناحيةٍ مخصوصةٍ من أصل نظريّة العقد.

---

(١) ينظر: المدخل إلى الفقه الإسلامي وأصوله ص١٨٧ عن النظريات العامة لأبي سنة ص٤٤.

٢.القواعد «أصول البناء» تتضمَّن حكماً فقهيّاً في ذاتها، وهذا الحكم الذي تتضمنه ينتقل إلى الفروع المندرجة تحتها، فقاعدة «اليقين لا يزول بالشك» تضمنت حكماً فقهياً في كلِّ مسألة اجتمع فيها يقين وشكّ، وهذا بخلاف النَّظرية الفقهية: فإنَّها لا تتضمن حكماً فقهياً في ذاتها، كنظرية الملكية.

٣.شمول بعض النَّظريات لمجموعة من القواعد «أصول البناء» المختلفة، والمشتركة في موضوع معين، كنظرية العرف: تشتمل على قواعد متعددة: «العادة محكمة»، و«استعمال الناس حجة يجب العمل به»، و«لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان»، و«المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً بينهم»، و«التعيين بالعرف كالتعيين بالنص».

٤.تمتاز النظريات بشمولها جانباً واسعاً من الفقه ومباحثه، وتُشكل دراسة موضوعية مستقلة لذلك الجانب، وتمتاز القاعدة «أصل البناء» بإيجاز الصِّياغة؛ لعموم معناها، وسعة استيعابها للفروع الجزئية من أبواب مختلفة[1].

المطلب الثّالث: المقاصد الشّرعية والقواعد الفقهية:

يلزمنا لبيان العلاقة بين المقاصد والقواعد «أصول البناء» أن نقف وقفة سريعة؛ مع المقاصد؛ لتوضيح حقيقتها، وبخاصة بعد حصول اختلاط كبير في مفهومها، فإن تبيّنت لنا حقيقة المقاصد، مع ما مرّ بنا سابقاً من المقصود بالقواعد «أصول البناء»، فإنه يظهرلنا بجلاء وجه العلاقة بينهما.

---

(١) ينظر: القواعد للندوي ص٦٣-٦٦.

فالمقاصد: هي المعاني الرَّبانيّة للتَّشريع، والغاياتُ من الأحكام، والوسائل لتطبيقها، فهي أنواع:

الأوّل: المقاصد المتعلّقة بالوسائل، وتشمل:

١. **الملكة الفقهية:** وهي القدرة على التخريج، والترجيح، والتمييز، والتقرير للأحكام الشرعية من فقيه النَّفس.

وهذه الملكةُ تتحصَّل بقدر توفيق الله ﷻ مع مصاحبةِ العلماءِ، والبحثِ، والتَّدريسِ، والإفتاءِ، والقدرةِ العقليّة، وإكثارِ المطالعة في كتب: التَّاريخ، والطَّبقات، والفتاوى، والشُّروح، وغيرها.

فكان الغرض من الدراسة الفقهية توصيل الطَّالب إلى تكوين الملَكَة العلميّة، وتعرّفه على طريقة أهل العلم في الفهم والبناء وتحليل الأمور، وبقدرِ اجتهادِ الشَّخص بالدِّراسة الذَّاتية، والالتقاء بالأساتذة، وتحقُّق الذَّكاء لديه يستطيع أن يتوصَّل إلى تكوين الملَكَة في العلم الذي تخصَّص فيه.

وتطبيق المرء للعلم في حياتِه وإفادةِ مجتمعه به وزيادتِه لمسائلِه راجعٌ إلى مقدارِ الملَكَة التي كوَّنها فيه، وهذا الأمرُ متحقِّق في الفقه؛ لأنَّه علمٌ كسائر العلوم تكوَّن من اجتهاداتِ العلماءِ فيه، وهذه الاجتهاداتُ منبعُها الملَكَات، وبقدرِ تحصيلها يستطيع أن يتصرَّفَ في هذا العلم، ويُضيف إليه معارف وإفادات مبنيّة على أُسس العلم التي تَمَكَّن منها.

وما لم تتكوَّن لدى الفقيه الملكة الفقهيّة القادرة على بلوغ الدَّرجة العلميّة الرَّفيعة، والفهم العميق للواقع، فلن يكون قادراً على تحصيل مقاصد الشَّريعة بتمامها.

٢.علمُ تطبيق الفقه المسمى بـ«رسم المفتي»، وقد سبق بيانه.

الثاني: المقاصد المتعلّقة بالمعاني الرَّبَّانيّة للتَّشريع:

وعامّةُ مفردات هذا المبحث لم ينتبه لها المشتغلون في المقاصد؛ لصعوبة مباحثها ودقَّة معانيها، وهي الأساسُ للوصول للغايات من المقاصد، ولولا ذلك لما نزل إلينا الشرع مفصَّلاً في أحكامه، ولأُنزلت علينا عمومات، ثم طالبنا الشّارع بالعمل بها، فالجزئيات مطلوبة للوصول إلى الكليات، حتى تقيد عمومها، وتفصح عن حالها.

وهي تتكون من العلة والحكم، وإدراكُ العلّة الخاصّة للحكم هو الأصل في القدرة على تطبيقه في نفسه صحيحاً، وقياس غيره عليه، قال ابن عاشور[١]: «يمكن أن تجعل تلك الأوصاف باعثاً على التشريع، فتقاس فروع كثيرة على مورد لفظ منها، باعتقاد اشتمال تلك الفروع كلّها على الوصف الذي اعتقدوا أنَّه مراد من لفظ الشارع، وهو الوصف المسمى العلة».

(١) في مقاصد الشريعة ص٥.

الثالث: المقاصدُ المتعلِّقةُ بالغايات للأحكام الشَّرعيّة، وتشمل:

١. حِكَم التشريع وفوائده:

وهي أبرز ما يطلق عليه المقاصد عند المعاصرين؛ إذ أنَّها تمثل الفوائد المترتبة على تشريع الأحكام الشرعية.

ومدار هذه الحِكَم راجع إلى أنَّ التشريع له جانبان: تربوي، وتنظيمي.

أمّا التربوي: فهو يتجسد بصورةٍ واضحةٍ في العبادات التي تسعى سعياً حثيثاً إلى الارتقاءِ بإنسانيةِ الإنسانِ إلى أَعلى مراتبها.

وأما الجانب التنظيمي في التشريع: فهو يتمثل في النكاح، والطلاق، والمعاملات، والقضاء، والسير، والمواريث، وغيرها، ففيها يسعى الفقهاء إلى تقديم أفضل حلول للحياة الإنسانية، ومَن قدَّم لنا أفضل مما عندنا لن نتوانا في الاستفادة والأخذ منه؛ لأنَّ المقصود إيجاد حياة بشرية فضلى.

٢. جلب المصالح ودرء المفاسد:

مَن تأمّل في حِكَم التشريع يصل إلى أنَّها إما جالبة للمصالح وإما دارئة للمفاسد؛ لأنَّ الله غنيٌّ عن عباده أجمعين، وإنَّما يريد لهم ما فيه خيرهم وصلاحهم، قال الشّاطبيُّ[1]: «إنَّ القاعدةَ المقرَّرةَ أنَّ الشرائعَ إنَّما جيء بها لمصالح العباد، فالأمرُ والنّهيُ والتَّخييرُ جميعاً راجعةٌ إلى حَظِّ المكلَّفِ

---

(١) في الموافقات١: ١٤٨.

ومصالِحِه؛ لأنَّ اللهَ غنيٌّ عن الحظوظِ مُنزّه عن الأغراض».

٣. الكليات الخمس «المقاصد العامة»:

وهي المقاصد التي تمَّت مراعاتها، وثبتت إرادةُ تحقيقها على صعيد الشريعة كلّها[1]، من حفظ الدَّين والنَّفس والعقل والنَّسب والمال.

٤. القواعد الفقهة الكبرى، وسيأتي عليها الكلام مفصلاً.

وبهذا يتبيّن لنا أنَّ بين القواعد والمقاصد عموماً وخصوصاً، فيشتركان في أنَّ جزءاً من مقاصد الغايات هي بعضُ القواعد الفقهيّة، وجزءاً من مقاصد المعاني الرّبانيّة هي بعضُ الضَّوابط والمدارك.

وتوضيح العلاقة بصورة أوسع: أنَّ المقاصد ثلاثة أنواع:

النوع الأول: مقاصد الوسائل، فتشتمل على الملكة، وهي تتحصَّل بضبط القواعد «أصول البناء»، وتشتمل على أصول التطبيق، وجزءٌ منها عبارة عن بعض القواعد، مثل: قواعد العرف والعادة كقاعدة: «العادة محكمة».

النوع الثاني: مقاصد المعاني، وتشمل: أصول البناء، وهي القواعد.

النوع الثالث: مقاصد الغايات، وتشتمل على: الحِكَم، وجلب المنافع، والكليات الخمس، والقواعد الفقهية الكبرى، فتدخل القواعد «أصول البناء» فيها في القواعد الكبرى.

---

(١) ينظر: مدخل إلى مقاصد الشريعة ص١١.

المبحث الثّالث
أهمية القواعد «أصول البناء»
وكيفية تكوينها وحجيتها

بعد الاطلاع على تعريف أصول البناء بفروعه الثلاثة: من القواعد، والضَّوابط، والأصول، وملاحظة الفرق بينها وبين أصول الاستنباط والنظريات الفقهية والمقاصد الشرعية، يحسن بنا أن نقف على أهميتها، وتكوينها، وحجيتها.

المطلبُ الأوّل: أهميّة القواعد «أصول البناء»:

لا شَكّ أنَّ القواعد «أصول البناء» في غاية الأهمية في علم الفقه، ويظهر ذلك من خلال النُّقاط الآتية:

١. تبيّين مناهج الفقهاء في بناء الأحكام، قال القرافي[1]: «مهمة ـ أي القواعد ـ في الفقه عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه

---

(١) في الفروق١: ٢.

ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح مناهج الفتوىٰ وتكشف، فيها تنافس العلماء، وتفاضل الفضلاء».

٢. إدراك أنَّ أبرز أسباب اختلاف الفقهاء هو القواعد «أصول البناء»؛ إذ سبب الاختلاف إمّا أصول الاستنباط، أو أصول البناء، أو أصول التطبيق، وعامة الاختلاف بين الفقهاء راجع إلىٰ القواعد «أصول البناء»، قال القَرافيّ[1]: «إذا أحطت بهذه القواعد ظهر لك سبب اختلاف موارد الشرع في الأحكام، وسبب اختلاف العلماء، ونشأت لك الفروق والحكم والتعاليل».

٣. التَّمكُّن من ضبط جزئيات الفقهاء المتناثرة، حيث تُعَدُّ القواعد «أصول البناء» أساساً لضبط تلك الجزئيات، قال القرافي[2]: « مَن ضبط الفقه بقواعده استغنىٰ عن حفظ أكثر الجزئيات؛ لاندراجها في الكليات».

٤. إظهار العلاقة بين الفروع الفقهيّة المتعدِّدة، قال ابنُ رجب[3]: «تنظم القواعد للفقيه منثور المسائل في سلكٍ واحدٍ، وتقيّد له الشَّوارد، وتُقرّب عليه كلّ متباعد».

٥. التَّمكُّن من التَّخريج والتَّفريع للمسائل المستجدة، بضبط أصول

---

(١) في الذخيرة٣: ١٤٥.

(٢) في الذخيرة١: ٣.

(٣) في القواعد ص٢.

المسائل والقواعد المبنيّة عليها، بحيث يُلحق بها نظائرها، قال السُّيوطي[1]: «إنَّ فنَّ الأشباه والنظائر فنٌّ عظيمٌ، به يطلع على حقائق الفقه ومداركه ومآخذه وأسراره، ويتمهّر في فهمه واستحضاره، ويقتدر على الإلحاق والتخريج، ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطورة، والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على مرِّ الزمان».

٦. تظهر أنواعاً من مقاصد الشريعة، كالنَّوع المتعلِّق بالبناء للفروع، والأنواع المتعلِّقة بغايات المقاصد: كالكليّات الخمسة، ودفع المفاسد، وجلب المنافع.

٧. ترشد الدَّارس لاستخراج الفروع الحادثة من فروعها التي بُنيت عليها، وهذا ما نبيّنه في حجيّة القواعد الفقهيّة.

٨. إيجاز عباراتها مع عموم معناها، وسعة استيعابها للمسائل الجزئية؛ إذ تصاغ القاعدة في جملةٍ مفيدةٍ مكوَّنة من كلمتين، أو بضع كلمات من ألفاظ العموم، مثل قاعدة: «العادة محكمة»، وقاعدة: «الأمور بمقاصدها»، وقاعدة: «المشقة تجلب التيسير»، فكلٌّ من هذه القواعد تعتبر من جوامع الكلم؛ إذ يندرج تحت كلٍّ منها ما لا يُحصى من المسائل الفقهيّة المختلفة.

٩. دراسة القواعد «أصول البناء» تُكوِّن عند الباحث ملكةً فقهيّةً قويّةً

---

(١) في الأشباه والنظائر ١: ٥٦.

تُنير أمامه الطَّريق؛ لدراسة أبواب الفقه الواسعة والمتعدِّدة، ومعرفةِ الأحكام الشرعيّة، واستنباط الحلول للوقائع المتجدِّدة والمسائل المتكرِّرة.

ودراستها والإلمام بها واستيعابها يُعين القضاة، والمفتين، والحكام، عند البحث عن حلول للمسائل المعروضة والنَّوازل الطَّارئة؛ بأَيسر سبيل وأقرب طريق.

١٠. دراسة القواعد «أصول البناء» وإبرازها تُظهر مدى استيعاب الفقه الإسلامي للأحكام، ومراعاته للحقوق والواجبات، وتُسهِّل على غير المختصِّين بالفقه الاطلاع على محاسن هذا الدِّين، وتُبطل دعوة من ينتقصون الفقه الإسلامي، ويتهمونه بأنَّه إنَّما يشتمل على حلول جزئية لا على قواعد كلية[١].

المطلب الثّاني: كيفية تكوين القواعد الفقهية:

يبدأ تكوين القاعدة «أصول البناء» من العلّة الخاصّة، والحكم الخاصّ، حيث تتكوَّن منها الأصول الفقهيّة، ومن مجموع الأصول الفقهيّة ـ أي مجموع العلل الخاصّة والأحكام الخاصّة ـ يتكوَّن الضَّابط، ومن مجموع الضَّوابط تتكوَّن القاعدة الفقهيّة، وهذا على وجه العموم؛ لتحقيق التَّصوُّر العام في التَّدرج، ودخول الأَصغر في الأَكبر كما سبق تقريره؛ لتيسير الفهم على الدَّارس.

---

(١) ينظر: الوجيز لبورنو ص٢٤-٢٥.

وتحقيق ذلك من خلال بيان صور التّأثير، والملائمة بين العلّة والحكم على النَّحو الآتي:

١. التّأثير، ويُكوَّن من العلَّة الخاصةّ «عين الوصف»:

أ. أن يظهرَ تأثيرُ عين الوصف في عين ذلك الحكم؛ إذ لا يبقى بين الفرع والأصل مباينة إلا من جهة تعدد المحلّ.

ومثاله: تأثير عين الكيل مع الجنس ـ وهو علّة في ثبوت حكم الرِّبا ـ في بيع التَّمر بالتَّمر، فيلزم التَّساوي والتَّقابض، حتى لا يحصل الرِّبا في بيعهما، وهذا مذكورٌ في الحديث المشهور عن عبادة بن الصَّامت ﵁، قال: قال ﷺ: «الذَّهب بالذَّهب، والفضّة بالفضّة، والبُرّ بالبُرّ، والشَّعير بالشَّعير، والتَّمر بالتَّمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يداً بيد»[1].

ومن عين الوصف وعين الحكم نعرف الأصل الفقهي لها، وهو:

(ق:١٧): «منع بيع الكيلي بجنسِهِ إلا بالتَّساوي والتَّقابض»: أي لا يجوز بيع من وجدت فيه علّة الرِّبا من الكيل مع الجنس، إلا أن يكون متساوياً، ومقبوضاً في المجلس.

ونفرع على هذا الأصل الفقهيّ: ما لا يُحصى من الرَّبويات الكيليّة التي

---

(١) في صحيح مسلم ٣: ١٢١١، وسنن أبي داود ٣: ٢٤٨، ومسند أحمد ٣٧: ٣٩٧.

لم تذكر في الحديث: مثل: بيع الجصّ بالجصُّ بلا شبهةٍ؛ لاتحاد العلّة، وهي الكيلُ مع الجنس عند بيع الجصّ بالجصّ؛ إذ لا يبقى إلا اختلاف عدد الأشخاص التي هي مجاري المعنى، ويكون ذلك كظهور أثر الوقاع في إيجاب الكفّارة على الأَعرابي؛ إذ يكون التُّركي والهندي في معناه.

ومثال آخر: تأثير عين الوزن مع الجنس ـ وهو علّة في ثبوت حكم الرِّبا ـ في بيع الذَّهب بالذَّهب، فيلزم التَّساوي والتَّقابض؛ حتى لا يحصل الرّبا في بيعهما، كما في الحديث السَّابق.

(ق:١٨): وأصله الفقهي هو: «**منع بيع الوزني بجنسه إلا بالتَّساوي والتَّقابض**»، كما سبق.

ونستفيد ضابطاً فقهيّاً من هذين الأصلين الفقهيين، وهو:

(ق:١٩):«منع بيع جنس الرّبويات إلا متساوياً مقبوضاً».

ب.أن يظهر تأثير عين الوصف في جنس ذلك الحكم: والمراد بالجنس المجانس، والمجانسان هما المتحدان من حيث الجنس، فمثلاً: حرج الاستئذان ليس بمقول على حرج النَّجاسة وغيره من الأنواع حتى لا يكون جنساً لها، لكنَّهما يتحدان في مطلق الحرج، فأمكن أن يعتبرا متجانسين.

وبيانه: عين وصف حرج الاستئذان بين المحارم مؤثرٌ في سقوط سقوط الاستئذان بينهم، قال تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنكُمْ ثَلاَثَ مَرَّاتٍ مِن قَبْلِ صَلاَةِ الْفَجْرِ وَحِينَ

تَضَعُونَ ثِيَابَكُم مِّنَ الظَّهِيرَةِ وَمِن بَعْدِ صَلاَةِ الْعِشَاء ثَلاَثُ عَوْرَاتٍ لَّكُمْ لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلاَ عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَهُنَّ طَوَّافُونَ عَلَيْكُم بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ} النور: ٥٨، فنستفيد منه الأصل الفقهي:

(ق:٢٠): «حرج الاستئذان يسقطه بين المحارم».

وعين وصف حرج نجاسة سؤر سواكن البيوت كالهرة مؤثرٌ في سقوط حكم نجاستها، قال ﷺ: «الهرةُ ليست بنجسة، إنَّها من الطَّوافين عليكم أو الطَّوافات»[1]، فنستفيد منه الأصل الفقهي:

(ق:٢١): «حرج نجاسة سواكن البيوت مسقط لنجاستها».

ويمكن أن نستخرج ضابطاً فقهياً من مطلق الحرج الواقع في النَّجاسة والاستئذان، وهو:

(ق:٢٢): «الطواف مطلقاً موجب لسقوط الحرج».

ومثال آخر: تأثير عين وصف الأُخوة لأب وأُم ـ وهو علّة في عين الحكم وهو التَّقديم في الميراث ـ في جنس حكم التَّقديم في الميراث، وهو التقديم في ولاية الإنكاح، فيقاس عليه؛ لأنَّ الولاية ليست هي عين الميراث لكن بينهما مجانسة في الحقيقة[2]، حيث استخرجنا من عين الحكم «التقديم في

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) ينظر: سبيل الوصول إلى علم الأصول ص ١٥٧-١٥٨.

الميراث» جنساً للحكم «التقديم مطلقاً»، ثم استخرجنا من التَّقديم مطلقاً عين حكم جديد، وهو التقديم في ولاية النكاح.

وبعبارة أُخرىٰ علىٰ وفق ترتيب مصطلحات هذا الكتاب، من عين الوصف وعين الحكم أفدنا الأصل الفقهي:

(ق:٢٣): «**الأخوة الشقيقة مقدَّمةٌ في الميراث**»، وبنينا عليه ضابطاً أوسع لقوة هذا الأصل وهو:

(ق:٢٤): «**الأخوة الشقيقة مقدمةٌ مطلقاً**»، وخرجنا علىٰ هذا الضابط أصلاً فقهياً آخر:

(ق:٢٥):«الأخوة الشقيقة مقدمة في النكاح».

٢.العلّة العامة للحكم (الملائم):

وهي الجنس للعلّة الخاصّة، أو الوصف الجامع لمجموعة أوصاف خاصّة للحكم.

وطريق الوصول إلى العلّة العامّة «جنس الوصف»، وتحقيقها لمقصدها:

أ.ملائمة جنس الوصف لعين ذلك الحكم، ومثاله: ملائمة جنس وصف لزوم الحرج والمشقة بعارض سماوي لعين حكم سقوط قضاء الصلاة الكثيرة، وهذا الجنس للوصف الذي استفيد من عين وصف الجنون والحيض، يؤثر في عين حكم سقوط قضاء الصلاة الفائتة الكثيرة، فيندرج في هذا الجنس الإغماء لمجانسته إيّاها، فتسقط الصّلاة به: أي رغم أنَّه لم يرد

اعتبار الشَّارع علّة للسُّقوط، لكنَّه اعتبر ما هو جنسه، فيقاس الإغماء على الجنون والحيض، ويعتبر علّة لإسقاط قضاء الصّلاة الفائتة عن المغمى عليه(١).

وبعبارة أخرى: اجتمعت عندنا عدة أصول فقهية لتكوين الضابط الفقهي ههنا، وهي: الأصل الفقهيّ: «الجنون مسقط للصّلاة»، والأصل الفقهيّ: «الحيض مسقط للصلاة»، فأفدنا منهما الضابط الفقهيّ: « لزوم الحرج والمشقة بعارض سماوي يسقط قضاء الصلاة الكثيرة»، وخرّجنا عليه أصلاً فقهياً آخر: «الإغماء مسقط للصلاة»، والمقصود أنَّ الجنون والإغماء يسقط قضاء الصلاة إن زادا عن يوم وليلة.

ب. ملائمة جنس الوصف لجنس ذلك الحكم، ومن ملائمةِ جنس الوصف لجنس الحكم تستفاد القواعد الفقهية، فتخرج القواعد بالنظر إلى علل عديدة متجانسة وأحكامها، بحيث نحتكم لها في غيرها.

وهذا يقتضي منا تتبع أعيان الأوصاف، وأعيان الأحكام، واستخراج جنساً لأعيان الأوصاف، واستخراج جنساً لأعيان الأحكام، فجنس أعيان الأوصاف ملائم لجنس أعيان الأحكام، وهذه الملائمة بينهما هي القاعدة الفقهية.

---

(١) ينظر: حاشية الرهاوي ٢: ٧٩١.

وبالنَّظر إلىٰ أعيان الأوصاف التي هي العلِّل المستخرجة من الآيات والأحاديث، وأعيان الأحكام المنصوصة في القرآن والسُّنة تثبت الأُصول العامّة والقواعد التي بَنَىٰ الشَّارع عليها أحكامه، فتراعىٰ فيما يستجد من مسائل.

فالقواعد تستخرج من ملائمة جنس الوصف لجنس ذلك الحكم، أي من مجموعة من الضوابط الفقهية التي تكوَّن كل منها مجموعة من «الأصول الفقهية».

ومثاله: ملائمة جنس وصف الحرج والمشقة لجنس حكم التخفيف في الأحكام، وهذا الجنس للوصف مستفاد من عين وصف الحيض، والسفر، والمرض، وجنس الحكم مستفاد من عين حكم سقوط القضاء بالحيض، وإباحة الفطر، وقصر الصلاة، وغيرها بالسفر، وإباحة الفطر والصلاة قاعداً وموماً، وغيرها بالمرض، فكأنَّ الشارع اعتبر كلّ جنس من أجناس مظانّ الحرج علّة لكلّ جنس من أجناس الأحكام التي فيها تخفيف.

ولا ريب في أنَّ قضاء أوقات الصلوات الفائتة للحائض من أجناس مَظانّ الحرج، وسقوط قضائها عن الحائض من أجناس الأحكام التي فيها تخفيف، فيكون جنس الوصف قد اعتبر علّة لجنس الحكم لا لعينه؛ لأنَّ عين الحكم في المقيس عليه هو الإفطار في رمضان، وقصر الصلاة في السفر، وقد أُبيحا لعلّة مَظِنّة الحرج؛ بقصد دفعه، والتخفيف عن المريض والمسافر، وتكليف الحائض بقضاء الصلوات التي فاتتها أثناء الحيض فيه حرج

ومشقة، وهو من جنس الحرج الذي يَلحق المسافر والمريض، ولذلك؛ أسقط عنها للتخفيف، ودفع الحرج والمشقة[1]، فنتجت قاعدة: «المشقة تجلب التيسير».

وبعبارة أخرى تتناسب مع مصطلحات الكتاب، حيث يمكن استخراج أصل فقهيّ من كلّ عين وصف مع عين حكم، وما تقارب من الأصول الفقهية ـ لاتحاد أعيان الأوصاف مع أعيان الأحكام ـ يستخرج منه ضابط فقهي، وبالنَّظر لمجموعة الضَّوابط يستخرج القاعدة الفقهية.

(ق:٢٦): فالأصل الفقهيّ: «**الحيض يسقط الصلاة**».

(ق:٢٧): والأصل الفقهيّ: «**الحيض يؤخر الصيام**»؛ فعن معاذة سألت عائشة رضي الله عنها، فقلت: «ما بال الحائض تقضي الصوم ولا تقضي الصلاة؟ فقالت: أحرورية أنت؟ قلت: لست بحرورية، ولكني أسأل، قالت: كان يصيبنا ذلك فنؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة»[2].

(ق: ٢٨): والأصل الفقهيّ: «**الجنون مسقط للتكليف**»؛ فعن ابن عبّاس ﵄، قال ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن المجنون المغلوب على عقله،

(١) ينظر: كشف الأسرار للبخاري ٣: ٣٨٣، ونور الأنوار وقمر الأقمار ٢: ١٤٤، وفتح الغفار ٣: ٢١، وشرح ابن ملك ٢:٧٩٠-٧٩١، وأصول الفقه الإسلامي لشاكر بك ص٣٣٣، وغيرها.

(٢) في صحيح مسلم ١: ٢٦٥، وصحيح البخاري ١: ٧١.

وعن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبيّ حتى يحتلم»[١].

(ق:٢٩): والأصل الفقهيّ: «**المرض يبيح تأخير الصيام**».

(ق:٣٠): والأصل الفقهيّ: «**المرض يبيح الصلاة قاعداً ومومئاً**»؛ فعن عمران بن حصين رضي الله عنه، قال: «كانت بي بواسير، فسألت النبي ﷺ عن الصلاة، فقال: صلِّ قائماً، فإن لم تستطع فقاعداً، فإن لم تستطع فعلى جنب»[٢].

وتتحد هذه الأصول الفقهية في كلامها عن الحرج والمشقّة من الشّارع، فيستخرج منها الضابط الفقهيّ لها:

(ق:٣١): «**الحرج والمشقّة لعارض سماويّ مخفف للأحكام**».

(ق:٣٢): **والأصل الفقهيّ**: «**السَّفر يُوجب قصر الصَّلاة**»، فعن عائشة رضي الله عنها: «فُرِضَت الصَّلاة ركعتين، فزيدت في الحضر، وأُقِرَّت في السَّفر»[٣]، وعن عمر رضي الله عنه: «صلاة السَّفر ركعتان، وصلاة الضَّحى وصلاة الفطر ركعتان، تمام غير قصر على لسان محمّد ﷺ»[٤].

(ق:٣٣): **والأصل الفقهيّ**: «**السَّفر يبيح تأخير الصيام**»، قال تعالى: {وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ} البقرة: ١٨٤.

(١) في صحيح ابن حبان ١: ٣٥٦، وسنن أبي داود ٢: ٥٤٥.

(٢) في صحيح البخاري ١: ٣٧٦، وسنن الترمذي ٢: ٢٠٨.

(٣) في صحيح البخاري ١: ١٣٧، وصحيح مسلم ١: ٤٧٨.

(٤) في سنن النسائي الكبرى ١: ٥٣٥، والمجتبى ٣: ١١١، وسنن ابن ماجه ١: ٣٣٨.

والأصل الفقهي: «حرج الاستئذان يسقطه بين المحارم».

والأصل الفقهي: «حرج نجاسة سواكن البيوت مسقط لنجاستها».

وتتوافق هذه الأصول الفقهيّة في وجود الحرج بعارض سماويّ في الحاجيّات الحياتيّة، فيستخرج منها الضّابط الفقهيّ:

(ق:٣٤):«وجود الحرج في الحاجيات رافع للحرج».

ومن هذين الضَّابطين وغيرهما مما يتعلّق بوجود الحرج ورفعه تكونت القاعدة الفقهية الكبرى: «المشقّة تجلب التيسير».

ولا يختلف الحال في تكوين القاعدة ولو كانت منصوصةً في الحديث: كـ«لا ضرر ولا ضرار»، و«الخراج بالضَّمان»، و«البينة على المدعي واليمين على مَن أنكر»؛ لأنَّ هذا المعنى في الحديث هو مشتركٌ بين أعيان أوصاف كثيرة وأعيان أحكام كثيرة، فكانت قاعدةً وأصلاً كبيراً يعتمد عليه، ولكن جاء أحد ألفاظ الحديث صريحاً به، فلا يخرج عمّا سبق تقريره.

ولا يُفيد حكماً زائداً عن كونه قاعدة فقهية، فتنطبق عليه أحكام القاعدة من عدم جواز الاستدلال به مطلقاً، من غير تثبت لمجانسة الفرع الجديد لفروع تلك القاعدة؛ لأنَّ القواعد في ألفاظها عمومات، فيُمكن أن يدرج تحتها ما ليس من جنس فروعها، فيهدم الشّريعة، وهذا ما نفصله في المطلب الآتي:

المطلب الثّالث: حجية القواعد الفقهية:

هذا الموضوع في غاية الأهمية حيث يتعلق بأمر عظيم يلتبس على كثيرين، وهو اعتبار القواعد الشرعية أدلة للأحكام.

والسّؤال المطروح ههنا: هل تعتبر القواعد الفقهية أحد أدلّة الأحكام فيستند إليها عند عدم وجود نصّ أو إجماع أو قياس في المسألة؟ أو هل يجوز أن تجعل القاعدة الفقهية دليلاً شرعيّاً يستنبط منه حكم شرعيّ؟

والجواب: لا تعدُّ القواعد الفقهية دليلاً شرعياً تُستنبط منه الأحكام؛ لأنَّها جامعةٌ لفروع متعدِّدة مُتجانسة في معناها، وكلُّ ما لا يكون من جنس فروعها، ومدركاتها، وضوابطها لا يدخل تحتها.

وبالتَّالي يكون القياسُ على الأصول الفقهية التي بُنيت عليها الضوابط والقواعد الفقهية لما يلي:

١. انطباق الأصول الفقهية على أفرادها بدون استثناء؛ لأنَّها وجدت لضبط مسائل محدودة معدودة، بخلاف القواعد الفقهية فتكثر الاستثناءات فيها، بل هي لا تشمل إلا مسائل الأصول الفقهية التي شملتها القاعدة الفقهية، وما عداها من المسائل لا يدخل تحتها، فكيف نعرف ما يندرج تحت القاعدة الفقهية إذا لم نرجع إلى الأصول الفقهية التي استفيدت منها؛ لنعرف هذا الفرع يندرج تحتها أم لا؟

و«معظم هذه القواعد لا تخلو عن المستثنيات، فقد تكون المسألة المبحوث عن حكمها مِنَ المسائل والفروع المستثناة، ولذلك لا يجوز بناء الحكم على أساس هذه القواعد، ولا يسوغ تخريج أحكام الفروع عليها، ولكنَّها تعتبر شواهد مصاحبة للأدلة، يستأنس بها في تخريج الأحكام للوقائع الجديدة قياساً على المسائل الفقهية المدوَّنة»[1].

قال ابن نجيم: «لا يجوز الفتوى بما تقتضيه الضوابط؛ لأنَّها ليست كلية بل أغلبية»[2].

٢. كون الأصول الفقهية مستفادة مباشرة من الفروع المنقولة عن المجتهدين المطلقين، حيث تكون الأصول الفقهية في ذهن المجتهد عند استخراج الفرع منها، بدليل اتحاد أحكام الفروع المتفقة في أصلها عند المجتهد، فلو لم يكن الأصل الفقهي في ذهن المجتهد عند إفتائه في الفروع؛ لاختلفت أحكام فروعه المتفقة في أصل واحد.

وعادةً المجتهد لا يصرح بأصله الفقهي، وإنَّما يذكر الفروع لهذا الأصل، وبالتَّأمُّل من المجتهدين في المذهب ممن يأتون بعد المجتهد المطلق، يتمّ استخراج الأصل الفقهيّ الذي كان لهذا المجتهد عند جمع الفروع المتشابهة له، فيكون الأصل الفقهي بسبب استخراجه المباشر من فروع

---

(١) ينظر: الوجيز في إيضاح القواعد ص ٣٩.

(٢) ينظر: غمز العيون ١: ٣٧ عن الفوائد الزينية.

متحدة للمجتهد بمثابة المنقولة عن المجتهد.

بخلاف القاعدة الفقهية، فهي ثمرة ضوابط فقهية في أبواب مختلفة أُخذت من أصول فقهية متعدّدة، وبالتَّالي اختلفت الموضوعات وتعدَّدت، فإذا لم ننظر إلى الأُصول والضّوابط الفقهيّة التي نتجت منها القاعدة، لن نستطيع أن نلحق بها مسألة جديدة.

قال عليّ حيدر[1]: «فحكام الشرع ما لم يقفوا على نقل صريح لا يحكمون بمجرد الاستناد إلى واحدة من هذه القواعد».

٣.كون الأصول الفقهية هي الأساس الذي بنيت عليه الضوابط والقواعد؛ فلا يترك الأصل ويبنى على الفرع، والمقصود بالأصل ههنا على اصطلاحنا: الأصول الفقهية، والمقصود بالفرع القاعدة الفقهية؛ لأنها بنيت على ضوابط فقهية، والضوابط بنيت على أصول فقهية.

فكانت القاعدة الفقهية بمرتبة الفرع للضابط الفقهي، والضابط الفقهي بمرتبة الفرع للأصل الفقهي كما سبق تقريرة.

«فهذه القواعد ثمرة للفروع المختلفة وجامعة ورابطة لها، وليس من المعقول أن يجعل ما هو ثمرة وجامع دليلاً لاستنباط أحكام الفروع»[2].

---

(١) في درر الحكام شرح مجلة الأحكام١: ١٠.

(٢) ينظر: الوجيز في إيضاح القواعد ص ٣٩.

٤ .دلالة ألفاظ الأصول الفقهية على مسائل دون غيرها من المسائل، بخلاف القواعد الفقهية، فألفاظها عامة جداً، بحيث يدرج تحت لفظها كثيراً من مسائل غير متعلّقة بها، كقاعدة: «المشقة تجلب التيسير»، فلو أخذت بعمومها؛ لأبطلت الشريعة بإلقاء العبادات وغيرها؛ بحجة المشقة.

قال مصطفى الزّرقا[1]:«ولذلك كانت تلك القواعد الفقهيّة قلما تخلو إحداها من مستثنيات في فروع الأحكام التّطبيقية خارجة عنها؛ إذ يرى الفقهاء أنَّ تلك الفروع المستثناة من القاعدةِ هي أليق بالتّخريج على قاعدةٍ أُخرى، أو أنَّها تستدعي أحكاماً استحسانيّة خاصّة، ومن ثمّ لم تُسوغ المجلة أن يقتصر القضاة في أحكامهم على الاستناد إلى شيءٍ من هذه القواعد الكليّة فقط دون نص آخر خاص أو عام يشمل بعمومه الحادثة المقضي فيها؛ لأنَّ تلك القواعد الكلية على ما لها من قيمة واعتبار هي كثيرة المستثنيات، فهي دساتير للتفقيه لا نصوص للقضاء».

وعدم اعتبار القواعد دليلاً شرعياً لا يُنقص من مكانتها وقدرها، فهي الدَّالَّة والمرشدةُ للفقيه؛ باندراج هذه المسألة تحت هذا الأصل والضابط الفقهي، ومبيّنة لسبب بنائه، فتكون مساعدة على التخريج على مسائل الأصول والضوابط الفقهية.

وعدم جواز الاستدلال والاحتجاج بالقواعد الفقهية والقياس عليها،

---

(١) المدخل الفقهي العام ٢: ٩٤٨.

صرَّح به عامّة مَن كتب في القواعد الفقهية من فقهائنا الأكابر، قال عليّ حيدر[١]: «المحقِّقون من الفقهاء قد أرجعوا المسائل الفقهية إلى قواعد كلية كل منها ضابط وجامع لمسائل كثيرة، وتلك القواعد مسلمة معتبرة في الكتب الفقهية تتخذ أدلة لإثبات المسائل وتفهمها في بادئ الأمر فذكرها يوجب الاستئناس بالمسائل ويكون وسيلة لتقررها في الأذهان».

ويستند للقواعد الفقهية إن وجد في المسألة المستجدة الأصل الفقهي لهذه القاعدة، مع التيقظ والانتباه لاندراج هذه المسألة حقاً تحت هذا الأصل؛ لأنَّ بعض المسائل تتوافق مع بعض في جوانب، وتختلف عنها في أُخرى، حتى أُلِّفت في الفروق الدقيقة بين المسائل كتب مستقلّة، ذكر فيها ما تشابه مِنَ الفروع في الظاهر، واختلف في الحقيقة: ككتاب «الفروق» للكرابيسي الحنفي، و«الفروق» للأزرستاني.

قال ابن عابدين[٢]: «ولا يكتفي بوجود نظيرها مما يقاربها، فإنَّه لا يأمن أن يكون بين حادثته وما وجده فرق لا يصل إليه فهمه، فكم من مسألة فرّقوا بينها وبين نظيرتها حتى ألّفوا كتب الفروق لذلك، ولو وكل الأمر إلى أفهامنا لم ندرك الفرق بينهما، بل قال العلامة ابن نجيم في «الفوائد الزينية»: «لا يحل الإفتاء مِنَ القواعد والضوابط وإنَّما على المفتي حكاية النقل الصريح

---

(١) في درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١: ١٠.

(٢) شرح عقود رسم المفتي ص٣٤.

كما صرحوا به». وقال أيضاً: «إنَّ المقرر في المذاهب الأربعة أنَّ قواعد الفقه أكثرية لا كلية». فعلى من لم يجد نقلاً صريحاً أن يتوقف في الجواب أو يسأل مَن هو أعلم منه ولو في بلدة أخرى، كما يعلم مما نقلناه عن «الخانية»، وفي «الظهيرية»: وإن لم يكن من أهل الاجتهاد لا يحلّ له أن يفتي إلا بطريق الحكاية، فيحكي ما يحفظ من أقوال الفقهاء».

ويفهم من كلام خاتمة المحقِّقين ابن عابدين: أنَّه لا ينبغي التَّجرؤ على الدِّين بالإفتاء من القواعد الفقهيّة، إلا بعد معرفة تامّة بالأصول والقواعد، بحيث جعله أهلاً للاجتهاد في المسائل، فإنَّه يجوز له أن يفتي في تلك الحادثة بقياسها على نظيرتها المذكورة في كتب الفقه، أو من القواعد والضوابط المحرَّرة، وهذا بعد تصفح كتب الفقهاء والبحث عن تلك الجزئية بحثاً بليغاً، والأحسن قبل الإفتاء في مثل هذه المسائل أن يشاور غيره من العلماء والفقهاء، ولا يتعجَّل فيها بالإفتاء، بل يخشى الله سبحانه وتعالى في جميع ذلك، فإنَّ منصب الإفتاء منصبٌ خطيرٌ[1].

المطلب الرّابع: مصادر القواعد «أصول البناء»

والمقصود بالمصادر منشأ كلّ قاعدة وأساس ورودها.

وتختلف مصادر القواعد «أصول البناء» على حسب القائل بها: هل هو المجتهد المطلق أو المجتهد في المذهب؟؛ لأن طريقة كلّ واحد منهم في

---

(١) أصول الإفتاء ص٦٥-٦٦.

استخراج القواعد «أصول البناء» مختلفة عن الآخر، ولا يمكن فهم مصدر القواعد «أصول البناء» فهماً علمياً دقيقاً إلا **بتقسيم مصادر القواعد إلى قسمين:**

أولاً: مصادر القواعد «أصول البناء» عند المجتهد المطلق:

مصدر القواعد «أصول البناء» بالنِّسبة للمجتهد المطلق هو القرآن، والسُّنة، وآثار الصَّحابة، من خلال تطبيق أُصول الاستنباط له عليها، فيظهر له عين الوصف وعين الحكم الذي يكون من مجموعهما أصل البناء، ومن مجموع أصول البناء تتكون الضوابط الفقهية، ومن مجموع الضوابط تتكون القواعد الفقهية كما سبق تقريره.

وبعض الآيات والأحاديث تُصرِّح بالقاعدة «أصل البناء»، وأكثر النُّصوص الشرعية لا تصرّح بالقاعدة «أصل البناء»، وإنما تفهم منها مع نصوص شرعيّة أُخرىٰ، وتدلُّ عليها مقاصد الشَّريعة، فيستعمل هذا النَّصّ الصَّريح من الآية أو الحديث في الدَّلالة علىٰ القاعدة «أصول البناء».

مثال ذلك: القاعدة الفقهيّة المشهورة: «لا ضرر ولا ضرار»، فأصل لفظها حديثٌ نبويٌ شريفٌ[1]، ولكن الضَّرر ممنوعٌ في نصوص قرآنيّة وحديثيّة عديدة، ومقاصد الشَّريعة تدلُّ عليه.

---

(١) في سنن الدارقطني ٣: ٧٧.

فمن القرآن: قال تعالىٰ: {وَلاَ تُضَارُّوهُنَّ} الطلاق: ٦، وقال تعالىٰ: {وَلاَ يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلاَ شَهِيدٌ} البقرة: ٢٨٢، وقال تعالىٰ: {لاَ تُضَآرَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا} البقرة: ٢٣٣، قال تعالىٰ: {وَلاَ تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لَّتَعْتَدُواْ} البقرة: ٢٣١، وقال تعالىٰ: {لاَّ يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُوْلِي الضَّرَرِ} النساء: ٩٥.

ومن السنة: إباحة الفطر للحامل والمرضع؛ لرفع الضرر عنهما؛ فعن أنس ﵁، قال: «إنَّ الله عز وجل وضع عن المسافر شطر الصلاة وعن المسافر والحامل والمرضع الصّوم»[1]، وأمثال هذا لا تُعدُّ ولا تحصىٰ.

ومن الآثار: عن يحيىٰ بن سعيد، قال: «كانت أرض لرجل من الأنصار لا يصل إليها الماء إلا في حائط لمحمد بن مسلمة، فأبىٰ محمد أن يدع الماء في أرضه، قال: فقال له عمر: أعليك فيه ضرر؟، قال: لا، قال: فوالله لو لم أجد له ممراً إلا علىٰ بطنك لأمررته»[2].

فاستعمل لفظ حديث: «لا ضرر ولا ضرار»؛ للدَّلالة علىٰ القاعدة، مع أنّه ليس النصّ الوحيد الخاصّ بالقاعدة، وإنّما هو صريحٌ في المقصود، فذكره أغنىٰ عن ذكر غيره من النُّصوص.

---

(١) في سنن ابن ماجة ١: ٥٣٣، ومسند أحمد ٤: ٣٧٤، وحسنه الأرنؤوط، وسنن البيهقي الكبير ٤: ٢٣١، وسنن النسائي ٢: ١٠٣، والمجتبىٰ ٤: ١٨٠، وشرح معاني الآثار ١: ٤٢٢، ومسند ابن الجعد ١: ١٨٥.

(٢) في الخراج ليحيىٰ بن آدم ص١٠٨.

فمصادر المجتهد المطلق هي:

١ .الآيات القرآنية:

ويقصد بها آيات الآحكام، فكلُّها محلّ نظر واجتهاد من المجتهد المطلق؛ لاستخراج الأصول الفقهيّة بالطريقة السَّابقة، ونعرض ههنا بعض الآيات الأكثر صراحةً في الَّدلالة علىٰ القواعد «أصول البناء»؛ لأنَّ من الآيات ما جرت مجرىٰ القواعد، ومنها:

قوله تعالىٰ: {وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا} البقرة: ٢٧٥، فقد جمعت هذه الآية ـ علىٰ وجازة لفظها ـ أنواع البيوع: ما أحلّ منها، وما حرَّم عدا ما استثنىٰ.

وقوله تعالىٰ: {وَلاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ} البقرة: ١٨٨، فهذه أصل شامل لتحريم كلّ تعامل وتصرّف يؤدّي إلىٰ أكل أموال النّاس، وإتلافها بالباطل من غير وجه مشروع يحله الله ورسوله، كالسَّرقة، والغصب، والربا، والجهالة، والضرر، والغرر، فكلّ عقد باطل يعتبر نوعاً من أكل أموال الناس بالباطل.

وقوله تعالىٰ: {خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ} الأعراف: ١٩٩، وهذه الآية هي الجامعة لمكارم الأخلاق؛ حتىٰ قيل: ليس في القرآن آية أجمع لمكارم الأخلاق من هذه الآية.

وقوله تعالى : {يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ} المائدة: ١، فالأمر يقتضي

الوفاء بكلِّ عقد مشروع، واحترام كلّ ما يلتزم به الإنسان مع الناس[1].

وقوله ﷻ: {لاَ يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إِلاَّ وُسْعَهَا} البقرة: ٢٨٦، حيث تقضي: أن التكليف يكون بما هو مقدور للانسان.

وقوله ﻷ: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} الحج: ٧٨ ، حيث تنفي الحرج عن المسلم في كل أحكام الشريعة.

فهذه الآيات تدلُّ على أصول عظيمة في بناء الأحكام الشرعية، وأمثالها كثيرة جداً.

٣.الأحاديث النبوية:

ويقصد بها أحاديث الأحكام، فكلها مصدر للمجتهد المطلق لاستخراج الأصول الفقهية، ونشير ههنا إلى بعض الأحاديث الجامعة الألفاظ في الدلالة على القواعد «أصول البناء»، حيث وُجد في ألفاظ الأحاديث النبوية الشريفة كثيراً من التراكيب الدالة على ذلك؛ لأنّ النَّبيّ ﷺ أوتي جوامع الكلم، واختصر له الكلام اختصاراً، ومنها:

(ق:٣٥): قوله ﷺ: «**المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو**

---

(١) ينظر: الوجيز لبورنو ص٣١-٣٢.

شرطاً أحل حراماً»(١)، فهو صريحٌ في التزام الشروط المشروعة.

ومعناه: أنَّ المؤمنين والمسلمين وقّافون عند شروطهم الّتي اشترطوها علىٰ أنفسهم، وأنَّهم يوفون بشروطهم الّتي أوجبوها علىٰ أنفسهم؛ لأنَّ الوفاء بالشّرط من الإيمان، وعدم الوفاء من النّفاق؛ فإنَّ الشّرط الّذي يشترطه الإنسان علىٰ نفسه نوع من الوعد، والوعد يجب الوفاء به، ونقضه من صفات المنافقين، لكن إذا كان الشّرط مخالفاً للشّرع؛ بأن يحلّ حراماً، أو يحرّم حلالاً، فلا يجوز اشتراطه ولا الوفاء به.

فلو اشترط المشتري علىٰ نفسه أن يدفع الثّمن حالاًّ، فعليه الالتزام بذلك، وإذا كان الشّرط تأجيله لمدّة معلومة، فيجب علىٰ المشتري الوفاء بالشّرط، وأداء الثّمن عند حلول الأجل(٢).

وقوله ﷺ: «**إنما الأعمال بالنيات**»(٣)، وسيأتي الكلام عليه عند «أشباه ابن نجيم».

(ق:٣٦): وقوله ﷺ: «**ادرؤوا الحدود بالشبهات**»(٤)،فهو صريحٌ في دفع

---

(١) في صحيح البخاري ٢: ٧٩٤ معلقاً، والمستدرك ٢: ٥٧، وسنن البيهقي الكبير ٦: ٧٩، واللفظ له، وسنن الدارقطني ٣: ٢٧، وشرح معاني الآثار ٤: ٩٠، وغيرها.

(٢) ينظر: موسوعة القواعد ٩: ٩.

(٣) في صحيح البخاري ١: ٤.

(٤) في مسند أبي حنيفة للحصكفي ص١٨٦، وجامع مسانيد أبي حنيفة للخوارزمي ٢: ١٨٢، وخرّجه الزيلعي في نصب الراية٣: ٣٣٣ موقوفاً من كلام سيدنا عمر ﷺ.

الشبهات للحدود، وفي معناه القاعدة المشهورة: «الحدود تدرأ بالشبهات»، فيسقط حدّ السرقة إن كان المسروق أقل من دينار ذهب (٥ غرام)، أو لم يكن حرز من مكان يحفظ فيه، أو يوجد حافظ عنده مثلاً، عملاً بهذه القاعدة، فيلاحظ القارئ لأبواب الحدود أنَّ المقصود منها التخويف أكثر من التحقيق في الواقع؛ لكثرة الشبهات في إسقاط الحدود.

ولا يقبل كتاب القاضي بشهادة أو حكم إلى القاضي في الحدود والقصاص؛ لأنَّهما يسقطان بالشُّبهة، وفي كتاب القاضي إلى القاضي شبهةٌ؛ لأنَّ الخَطَّوط متشابهة، فيُمكن أنَّ يكون الخطّ ليس خطاً للقاضي[1].

وقوله ﷺ: «**البينة على المدعي واليمين على مَن أنكر**»[2]، فهذا الحديث هو القاعدة الرئيسة التي يدور عليها القضاء، وسيأتي الكلام عليها في الفصل الثالث.

(ق:٣٧): وقوله ﷺ: «**الحلال بيّن والحرام بيّن وبينهما أمور مشتبهة، فمَن ترك ما شبه عليه من الإثم كان لما استبان أترك، ومَن اجترأ على ما يُشكّ فيه من الإثم أوشك أن يواقع ما استبان**»[1]، يدلّ على ظهور الحلال والحرام

---

(١) ينظر: الجوهرة النيرة٢: ٢٤٥.

(٢) فعن ابن عباس رضي الله عنهما، قال ﷺ: (لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم، ولكن البيِّنة على المدعي واليمين على مَن أنكر...) في سنن البيهقي الكبير١: ٢٥٢، قال النووي: حديث حسن. وفي صحيح البخاري٤: ١٦٥٦، وصحيح مسلم٣: ١٣٣٦ بلفظ: (واليمين على المدعى عليه). وينظر: تلخيص الحبير٤: ٢٠٨، وكشف الخفاء١: ٣٤٢.

وبقاء أمور خفية بينهما.

والمراد بالمشتبهات: المسائل التي لم يعرف حلها ولا حرمتها، إما لتعارض الأَدلة فيها، أو ما اشتبه بالحرام الذي قد صحّ تحريمه، وليس من المشتبهات ما سكت عنه الشرع(٢).

فلو اشتبه عليه انتهاء عدة الرَّجعة، تسقط الرَّجعة؛ لأَنَّه يؤخذ فيها بالاحتياط(٣).

ويُستحبُّ أن لا يأكل إن شَكّ في طلوع الفجر؛ لأَنَّه يحتمل أنَّ الفجرَ قد طلع، فيكون الأكل إفساداً للصَّوم، فيتحرز عنه لهذا الحديث(٤).

(ق:٣٨): وقوله ﷺ: «**الخراج بالضمان**»(٥): أي كلُّ من اتخذ خراجاً من شيء في ضمانه فخراجة له(٦)، ومعناها أنَّ الغرم بالغنم، والمراد أنَّ مَن يكون له أن يغنم بمقتضى تصرّف من التَّصرُّفات، فعليه أن يغرم ما يقتضيه هذا التَّصرُّف من المغارم، وفي بعض طرقه ذكر السبب: فعن عائشة رضي الله

---

(١) في صحيح البخاري٣: ٧٠.
(٢) ينظر: موسوعة القواعد٣: ٢٤٢.
(٣) ينظر: المبسوط٦: ٢٩.
(٤) ينظر: بدائع الصنائع٢: ١٠٥.
(٥) في سنن الترمذي٣: ٥٧٣، وسنن النسائي الكبرى٦: ١٨، وسنن ابن ماجة ٢: ٧٥٤، وصحيح ابن حبان١١: ١٩٨، وغيرها.
(٦) ينظر: مختصر اختلاف العلماء٣: ١٦٨.

عنها، أنَّ رجلاً ابتاع غلاماً فأقام عنده ما شاء الله أن يقيم، ثمّ وجد به عيباً فخاصمه إلى النبي ﷺ فردّه عليه فقال الرَّجل: يا رسول الله، قد استغلّ غلامي، فقال رسول الله ﷺ: «الخراج بالضمان»[١].

فالخراجُ الحاصل من الشّيء إذا كان منفصلاً عنه غير متولِّد منه: كسُكنى الدّار، وأُجرة الدّابة، بمقابلة دخوله في ضمان مَن سلَّم له خراجه، فما لم يدخل في ضمانه لم يُسلم له خراجه.

وخراج الشَّيء: ما حصل منه، والذي يكون منه بمقابلة الضَّمان ما كان منفصلاً غير متولِّد: كالكسبِ، والأُجرة، والهبة، والصَّدقة، فإنَّه يطيب لمن كان عليه الضمان. فلو ردّ المشتري المبيع بعد قبضه بخيار العيب، وكان قد استعمله مدّة لا تلزمه أُجرته؛ لأنَّه لو كان قد تلف في يده قبل الرَّدّ لكان يتلف من ماله[٢].

٣. الآثار:

ويقصد به الآثار الواردة عن الصَّحابة والتَّابعين ﷺ، فكلُّ ما يتعلَّق منها بالأحكام الفقهية محلّ عناية واهتمام من المجتهد المطلق لاستخراج الأصول الفقهية، ومن الألفاظ الجامعة الواردة عنهم:

(ق:٣٩): قول عمر رضي الله عنه: «**مقاطع الحقوق عند الشُّروط، ولك ما**

---

(١) في سنن أبي داود٣: ٢٨٤.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص ٤٢٩.

شَرْطت»[١]، فهذا النص يعتبر قاعدة في باب الشروط.

وسببه: عن عبد الرحمن بن غنم قال: «**شهدت عمر** رضي الله عنه **قضى في رجل** شرط لامرأته دارها، فقال: لها شرطها. فقال رجل: إذاً يطلقها؟ فقال: إنَّ مقاطع الحقوق عند الشروط»، والمقاطع جمع مقطع، وأراد أنَّ المواضع التي تقطع الحقوق فيها عند وجود الشروط، وأراد به الشروط الواجبة، فإنَّه يجب الوفاء بها.

واختلف العلماء في الرَّجل يتزوج المرأة، ويشترط لها أن لا يخرجها من دارها، أو لا يتزوج عليها، أو نحو ذلك من الشُّروط المباحة على قولين:

أ.أنَّه يلزمه الوفاء بذلك، وهو قول أحمد.

ب.أنَّه يؤمر الزَّوج بتقوى الله والوفاء بالشروط، ولا يحكم عليه بذلك حكماً، وهو قول مالك وأبي حنيفة والشَّافعيّ[٢].

(ق:٤٠): قول ابن عَبَّاس رضي الله عنهما: « **كلُّ شيءٍ في القرآن: أو أو، فهو مخير، وكل شيء: فإن لم تجدوا، فهو الأول فالأول**»[٣]، وعن إبراهيم النَّخعي أَنَّه قال: كلُّ شيء في القرآن أو أو فهو بالخيار: إن شاء أعتق رقبة، وإن شاء كسى، وإن شاء أطعم[٤].

---

(١) في صحيح البخاري٣: ١٩٠ معلقاً.

(٢) ينظر: عمدة القاري١٣: ٢٩٨، ٢٠: ١٤٠.

(٣) في مصنف ابن شيبة٧: ٥٩٣، ومصنف عبد الرزاق٤: ٣٩٥.

(٤) الأصل ٣: ١٩٧.

وإن لم يجد شيئاً من ذلك فعليه صيام ثلاثة أيام متتابعة[١].

قال ابن جريج: « إلا قول الله تعالى: {إِنَّمَا جَزَاء الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ} المائدة: ٣٣ فليس بمخير فيها»[٢].

(ق:٤١): وقول القاضي شريح الكندي(ت٧٨هـ): «**من شَرَطَ على نفسه طائعاً غير مكره فهو عليه**»[٣]: أي الشَّرط الذي شُرط عليه يلزمه، فهذا القول قاعدة في جواز الشروط الجعلية[٤].

فلو أنَّ رجلاً باع طعاماً، وقال: إن لم آتك الأربعاء فليس بيني وبينك بيع، فلم يجيء، فلا بيع بينهم[٥].

٤. إجماع الفقهاء:

فمن القواعد «أصول البناء» ما يرجع إلى إجماع الفقهاء على قضايا فقهية، ومنها:

(ق:٤٢): قولهم: «**لا اجتهاد مع النصّ**»، فهو قاعدةٌ تفيد: منع

---

(١) ينظر: المبسوط٨: ١٤٤.

(٢) الفقيه والمتفقه١: ٢٢١.

(٣) في صحيح البخاري٣: ١٩٨ معلقاً.

(٤) ينظر: القواعد للباحسين ص١٠٨.

(٥) ينظر: عمدة القاري١٤: ٢١.

الاجتهاد في حكم مسألة ورد فيها نصّ من الكتاب، أو السُّنّة، أو الإجماع؛ لأنَّه إنَّما يحتاج للاجتهاد عند عدم وجود النصّ، أمّا عند وجوده، فلا اجتهاد إلا في فهم النَّصّ ودلالته، وهو من قواعد «المجلة»، ولفظها: «**لا مساغ للاجتهاد في مورد النَّصِّ**».

والمقصود بالنَّص الذي يمنع الاجتهاد فيه: هو ما كان قطعياً في وروده ودلالته؛ لأنَّ النَّصوص القرآنية والحديثية تحتاج قبل العمل بها إلى نظر المجتهد من حيث الثبوت، أو النَّسخ، أو التأويل، أو المعارض، أو البيان.

أما أن يمنع الاجتهاد مع أي نصّ مطلقاً، فهو محلّ نظر، ألا ترى أنَّه إن كان وحياً بحديث نحتاج إلى الاجتهاد بثبوته وعدمه، والاجتهاد في التوفيق بينه وبين غيره وفهم معناه إلى غير ذلك، وكذلك إن كان وارداً في القرآن، ألا يحتاج إلى فهم المقصود منه، والجمع بينه وبين بقيّة الأدلّة، وغيرها من الأمور الاجتهاديّة التي تُلحقه بالظنّ عند الفقيه.

فلم يبق في الحقيقةِ عندنا إلا الأمور الاعتقاديّة التي يكفر جاحدها، والتي تُعدُّ من المعلوم في الدِّين بالضرورة، مثل: اعتقاد أنَّ الظهرَ أربع ركعات، وصيام رمضان، وأشباهها، وكذلك المسائل المجمع عليها مثل: حرمة نكاح المتعة، والباقي كلُّها داخل في دائرة الظنّ، ومحل اجتهاد ولا ينكر الاجتهاد فيها أبداً(١).

---

(١) ينظر: إسعاد المفتي شرح عقود رسم المفتي ص٦٤-٦٥.

قال أحمد الزرقا[1]: «المراد بالنَّص الذي لا مساغ للاجتهاد معه هو المفسَّر المحكم، وإلا فغيرهما من الظَّاهر والنّصّ لا يخلو عن احتمال التَّأويل.

وأقسام الدليل اللفظي أربعة:

ظاهر: وهو ما ظهر المراد منه بصيغته مع احتمال التأويل.

ونَصٌّ: وهو ما ازداد وضوحاً على الظاهر بمعنى سيق له الكلام لأجله، لا من نفس الصيغة، مع احتمال التأويل أيضاً.

ومفسَّر: وهو ما ازداد وضوحاً على النَّصِّ على وجه لا يبقى معه احتمال التأويل.

ومُحكم: وهو ما أُحكم المراد منه من غير احتمال تأويل ولا نسخ.

فحيث كان الأَوَّلان لا يخلوان عن احتمال التَّأويل يكون مساغ للاجتهاد موجود معهما.

والمراد بالنَّصِّ ها هنا: الكتاب والسُّنّة المشهورة والإجماع، فلا يجوز الاجتهاد في مقابلة المفسَّر والمحكم منها، فبطل القول بحل المطلقة ثلاثاً للأول بمجرد عقد الثاني عليها بلا وطء، والقول بحلِّ نكاح المتعة؛ لعدم استنادها إلى دليل معتبر، ولمخالفتها للنُّصوص الشَّرعية التي لا تحتمل التأويل.

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص١٤٧-١٤٨.

ومثل لفظ الكتاب والسُّنة لفظ شرط الواقف ولفظ الموصي، فإنَّهما كنصّ الشَّارع في المفهوم والدلالة ووجوب العمل به».

(ق:٤٣): وقولهم: «**الاجتهاد لا ينتقض بمثله**»، وهذا أمرٌ مجمعٌ عليه، والمراد أنَّ الأحكام الاجتهادية إذا قضي بها لا يجوز نقضها بمثلها[(١)]، وهذه من قواعد «المجلة»، ولفظها: «**الاجتهاد لا ينقض بمثله**».

وأصل هذه القاعدة هو: «إجماع الصَّحابة ﷺ، نقله ابنُ الصّباغ، وأنَّ أبا بكر ﷺ حَكَمَ في مسائَل خالفه عمر ﷺ فيها ولم ينقض حكمه، وحكم عمر في المشركة بعدم المشاركة ثم بالمشاركة، وقال: ذلك على ما قضينا، وهذا على ما قضينا، وقضى في الجد قضايا مختلفة»[(٢)].

وقال شريح: « أنَّ عمر ﷺ كان يقضي بالقضاء، ثم يبدو له فيرجع عنه، ولا يرجع فيما كان قضي به يعنى في المجتهدات كان إذا تحول رأيه بنى فيما يستقبل على ما أدى إليه اجتهاده ولم ينقص ما كان قضى به ... »[(٣)].

الاجتهادُ لا ينقض بمثلِه إجماعاً: أي في المسائل التي يسوغ فيها الاجتهاد؛ لأنَّه لو نقض الأوَّل بالثَّاني لجاز أن ينقض الثَّاني بثالث؛ لأنَّه ما من اجتهاد إلا ويجوز أن يتغير، وذلك يؤدي إلى عدم الاستقرار[(٤)].

---

(١) ينظر: الوجيز لبورنو ص٣٣.
(٢) ينظر: الأشباه للسيوطي ص١٠١.
(٣) ينظر: المبسوط١٦: ٨٤-٨٥.
(٤) ينظر: شرح الزرقا ص١٥٥.

فالنقض الممتنع إنَّما هو في الأحكام الماضية، وإنَّما تغير الحكم في المستقبل؛ لانتفاء الترجيح الآن، ولو حكم القاضي باجتهاده، ثم تغير باجتهاد آخر، لا ينقض الأول وإن كان الثاني أقوى منه، غير أنَّه إذا تجدد له لا يعمل إلا بالثَّاني، بخلاف ما لو بان له الخطأ باليقين، فإنَّه ينقض.

وسبب عدم نقض الاجتهاد بالاجتهاد: أنَّه ليس الاجتهاد الثَّاني بأقوى من الأَول، وأنَّه يؤدي إلى أنَّ لا يستقرَّ به حُكْمٌ، وفي ذلك مشقة شديدة؛ فإنَّه إذا نقض هذا الحكم نقض ذلك النقض، وهلم جرا(١).

ومثاله: لو تغير اجتهاده في القبلة عمل بالثاني ولا قضاء، حتى لو صلى أربع ركعات لأربع جهات بالاجتهاد، فلا قضاء(٢)

(ق:٤٤): وقولهم: «**يستحب مراعاة الخلاف**»، فهو قاعدة في أفضلية الاحتياط في الأحكام الفقهية؛ بالإتيان بالفعل صحيحاً عند جميع المذاهب إن أمكن، ما لم يكن فيه مخالفة لمكروه في مذهبه(٣).

قال ابن عابدين(٤):«فيندب الدعاء بالمغفرة بين السَّجدتين خروجاً من خلاف الإمام أحمد لإبطاله الصلاة بتركه عامداً، ولم أر من صرَّح بذلك،

---

(١) ينظر: الأشباه للسيوطي ص١٠٣، والمنثور للرزكشي١: ٩٣، وحاشية الطحطاوي ٢: ٣٤.

(٢) ينظر: الأشباه للسيوطي ص١٠١، والمستصفى ص٣٦٧.

(٣) ينظر: رد المحتار ١: ١٢٢.

(٤) في منحة الخالق١: ٣٤٠.

لكن صرَّحوا باستحباب مراعاة الخلاف، وهذا منه كما لا يخفى، نعم، لو كان الدُّعاء المذكور منهياً عنه عندنا لا تستحبّ المراعاة لما يلزم عليها من الخروج عن المذهب لكن ثبوت الكراهة يحتاج إلى دليل».

وقال[1]: «التَّغليس في صلاة الفجر، فإنَّه السُّنة عند الشَّافعيّ مع أنَّ الأفضل عندنا الإسفار فلا يُندب مراعاة الخلاف فيه، وكصوم يوم الشكّ فإنَّه الأفضل عندنا، وعند الشَّافعي حرام، ولم أر من قال: يُندب عدم صومه مراعاة للخلاف، وكالاعتماد وجلسة الاستراحة السُّنة عندنا تركهما. ولو فعلهما لا بأس فيُكره فعلُهما تنزيهاً مع أنَّهما سنتان عند الشَّافعيّ».

٥. العقول والعادات:

يعتمد المجتهد في تقعيد العديد من القواعد على قواعد العقول والعادات؛ لأن كثيراً من الأمور تعدّ من مقررات العقول ومتفق العادات، وهي صالحة في الاستناد إليها في تقرير قواعد الشرع، ولا ضير في ذلك؛ لأن العقل والشرع من خلق الله تعالى، وكل منهما يكمل الآخر.

وسيأتي أمثلة لذلك لا تحصى منها قاعدة: «الأصل في الكلام الحقيقة» «الوصف في الحاضر لغو»، و«السكوت معاد في الجواب»، و«إذا سقط الأصل سقط الفرع»، و«لا عبر للتوهم»، ويقبل قول المترجم مطلقاً»، و«إذا تعذر الكلام يهمل».

---

(١) في رد المحتار ١: ١٤٧.

ثانياً: مصدر القواعد «أصول البناء» عند المجتهد في المذهب:

فكما بيّنا سابقاً، فإنَّ للقواعد «أصول البناء» مرحلتين:

١.مرحلة في ذهن المجتهد عند استخراج الفروع الفقهية، فنادراً ما يشير المجتهد للقاعدة «الأصل الفقهي»، وإنَّما يُصرِّح بالفرع الفقهي المخرّج منها.

٢. مرحلة الاستخراج من الفروع الفقهية للمجتهد المطلق، وهذا المرحلة يقوم بها المجتهد في المذهب، فكلُّ جهده منصرفٌ إلى تتبع مواردِ فروع المجتهد المطلق؛ للوقوف عليها باستخراج الأُصول الفقهيّة، التي كثيراً ما يذكرونها في الشُّروح وغيرها لتعليل عبارة المتن بلفظ «لأنَّه»، أي يعلِّلون للمجتهد للمطلق بكذا؛ لأنَّ المتون تذكر عبارة المجتهد المطلق، فما يأتي بعد «لأنَّه» في المعتاد يكون سبباً، أي: أصلاً لبناء الحكم.

ففي هذه المرحلة يتم استقراء فروع المجتهد المطلق؛ بجمع المعاني والروابط المبنية عليها، واستخراج القواعد «أصول البناء» لها، فيكون المصدر الرئيسي للقواعد والضوابط الفقهية هو استقراء الفروع الفقهية، وملاحظة ما بُنيت عليه من أصول فقهية، ومن ثمّ جمع المتشابه منها تحت ضوابط وقواعد أوسع.

فتعرف القواعد الفقهية باستنباط الفقهاء لها، من خلال استقرائهم الأحكام الشَّرعية وعللها، وحكمها التشريعية، وذلك بتتبع الفروع الواردة

عن أئمة الاجتهاد في الفقه، ومعرفة الضابط والأصل الفقهي فيها، كما في قاعدة: «تصرّف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة»، فلو نظرنا إلى أحكام الإمام، سنجد أنَّها تدور على تحقيق المصلحة للرعية؛ فاستخرجت هذه القاعدة منها.

قال بورنو[1]:« قواعد فقهية أوردها الفقهاء المجتهدون في مقام الاستدلال القياسي الفقهي، حيث تعتبر تعليلات الأحكام الفقهية الاجتهادية ومسالك الاستدلال القياسي عليها، أعظم مصدر لتقعيد هذه القواعد وإحكام صيغها عند استقرار المذاهب الفقهية الكبرى وانصراف أتباعها إلى تحريرها وترتيب أصولها وأدلتها، كما قال أستاذنا الزرقا.

وهذه القواعد التي استنبطها الفقهاء المتأخرون من خلال أحكام المسائل التي أوردها أئمة المذاهب في كتبهم أو نقلت عنهم لا تخرج عن نطاق أدلة الأحكام الشرعية الأصلية أو التبعية الفرعية.

فالناظر لهذه القواعد والباحث عن أدلة ثبوتها وأساس التعليل بها يراها تندرج كلّ منها تحت دليل شرعيّ إمّا من الأدلة المتفق عليها كالكتاب والسُّنة والإجماع، وإما من الأدلة الأُخرى كالقياس والاستصحاب والمصلحة أو الاستصلاح والعرف، والاستقراء، وغير ذلك مما يستدل به على الأحكام؛ لأنَّه لا يعقل ويستبعد جداً أن يبني فقيه مجتهد حكماً لمسألة

---

(١) في الوجيز ص٣٥-٣٧.

فقهية، أو يعلِّل لمسائل فقهيّة معتمداً على مجرد الرأي غير المدعوم بأدلة الشرع أو معتمداً على الهوى والتشهي.

فهم رحمة الله عليهم كانوا أجلَّ وأورع وأتقى وأخشى لله من أن يُفتي أحدُهم أو يحكم في مسألة أو يقضي بحكم غير مستندٍ إلى دليل شرعي مقرَّر، وسواء اتفق عليه أم اختلف الفقهاء في اعتباره، فمَن استند إلى القياس لا يُقال: أنَّه حكم بغير ما أنزل الله: لأنَّ هناك من يُنكر القياس ولا يعمل به».

مناقشة الفصل الأول:

أجب عن الأسئلة الآتية:

أولاً: عرف ما يلي لغةً واصطلاحاً:

القاعدة، الضابط، الأصل.

ثانياً: أجب عن الأسئلة الآتية مع الشرح الوافي:

١. بيِّن المراد من الفروق الفقهية ووظيفتها مع التمثيل.

٢. اذكر وجه الفرق بين القاعدة والضابط والأصل.

٣. فرِّق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية.

٤. عرِّف المقاصد الشرعية وبيِّن أنواعها، ثم وضح علاقتها بالقواعد «أصول البناء».

٥. تكلم بالتفصيل عن كيفية تكوين القواعد الفقهية مع التمثيل.

٦. هل تعتبر القواعد الفقهية أحد أدلّة الأحكام فيستند إليها عند عدم وجود نصّ أو إجماع أو قياس في المسألة؟ أو هل يجوز أن تجعل القاعدة الفقهية دليلاً شرعيّاً يستنبط منه حكم شرعيّ؟ وضح ذلك.

٧. من مصادر القواعد «أصول البناء» عند المجتهد المطلق الأحاديث النبوية

وضح ذلك مع التمثيل.

ثالثاً: اشرح القواعد الآتيه مع التمثيل والتدليل كلما أمكن:

١. الخراج بالضمان.

٢. الاجتهاد لا ينتقض بمثله.

رابعاً: ضع علامة (√) أمام الإجابة الصحيحة فيما يلي:

١. الأشباه والنظائر: هي المسائل المتشابهة، سواء اتفقت في الحكم أو اختلفت.

٢. تتفق النظرية الفقهية مع القاعدة «أصل البناء» في أنَّ كلاً منهما يشتمل على مسائل من أبواب متفرقة من الفقه.

٣. تتميز القاعدة الفقهية بإيجاز عبارتها، مع عموم معناها، وسعة استيعابها للمسائل الجزئية.

خامساً: أكمل الفراغ في العبارات الآتية بالكلمة المناسبة:

١. ركن القاعدة «أصل البناء» له طرفان: ....، ....

٢. من شروط القاعدة التجريد أي: ....

٣. القواعد «أصول البناء» في غاية الأهمية في علم الفقه، ويظهر ذلك من خلال: ....

٤. لا ينبغي التَّجرؤ على الدِّين بالإفتاء من القواعد الفقهيّة إلا بعد ....

٥. للقواعد «أصول البناء» مرحلتان: ....، ....

الفصل الثّاني
نشأت القواعد «أصول البناء»
وتدوينها وتطورها

أهداف الفصل الثّاني:

يتوقع من الطالب بعد دراسة هذا الفصل أن يكون قادراً على:

أولاً: الأهداف المعرفية:

١. أن يُوضِّح كيفية نشأت القواعد «أصول البناء»، وتدوينها، وتطورها.

٢. أن يُوضِّح كيفية عناية الحنفية بالقواعد «أصول البناء» في عصر الاجتهاد المطلق، والمنتسب، والمجتهد في المذهب، وكذلك المتأخرين مع التمثيل لذلك.

٣. أن يُوضِّح كيفية عناية المالكية، والشافعية، والحنابلة بالقواعد «أصول البناء»، مع التمثيل لذلك.

ثانياً: الأهداف المهارية:

أن يحفظ أبرز الكتب المؤلفة في القواعد في كل مذهب من المذاهب الفقهية.

ثالثاً: الأهداف الوجدانية:

أن يُقدِّر الجهد المبذول من قِبل العلماء في المذاهب الفقهية الأربعة: في نشأة، وتطوير، وتدوين علم القواعد الفقهية.

❧ ❧ ❧

تمهيد:

تبيَّن لنا مما سبق أنَّ لدينا ثلاث حلقات: صغرى: وهي الأصول الفقهية، ووسطى: وهي الضوابط الفقهية، وكبرى: وهي القواعد الفقهية، فالحلقة الأولى داخلة في الثانية، والثانية داخلة في الثالثة.

ومن الصعب جداً الفصل بين هذه الثلاثة؛ لشدّة الاتصال بينها؛ ولما رأينا بينها من التلاحم، وإطلاق مُسمّى كلٍّ منها على الآخر؛ حتى شاع إطلاق القواعد على أصغر حلقة منها، وهي المختصة بفروع محدودة، فمثلاً: أطلق ابنُ عابدين لفظ «قاعدة» على: « أصل حوى مسائل محددة»، حيث قال[1]: «كان مناط الفساد كون اللفظ أُفيد به معنى ليس من أعمال الصَّلاة، فكان ذلك قاعدة كليّة يندرج تحتها أفراد جزئية...»: أي كون اللفظ يفيد معنى غير الذكر لله تعالى، فهو سبب لإفساد الصلاة بهذا اللفظ.

وبالتَّالي يدخل في معنى القواعد «أصول البناء» الأنواع الثلاثة، وهي: الأصول، والضوابط، والقواعد الفقهية، ويقصد بها: **قضيّةٌ كليّةٌ منطبقةٌ على جميع جزئياتها**، بدون تحديد لها بأبواب، أو باب، أو مسائل.

---

(١) في رد المحتار ١: ٥٨٩.

وبهذا المعنى العام للقواعد «أصول البناء» يدخل فيه كلُّ عموم له حكم.

وعليه فيكون بدء نشأة القواعد الفقهية من الوحي، فهناك آيات عديدة، وأحاديث كثيرة شملت نصوصاً يصحّ أن تسمّى قواعداً «أصول بناء»، كما سبق ذكر بعضها في مصادر القواعد «أصول البناء».

واستمر تكوُّن القواعد «أصول البناء» في كلّ مراحل الفقه، فوجدت قواعد لا تحصى في الطبقة الأولى للمجتهدين، وهي طبقة المجتهدين المطلقين في المئة الأولى والثانية، وسبق ذكر بعض القواعد «أصول البناء» عن الصَّحابة والتَّابعين، ونورد لاحقاً طرفاً منها عن كبار مجتهدي هذه الطبقة: كأبي يوسف، ومحمَّد بن الحسن الشَّيباني.

ولا شكّ أنّ ذكر هذه القواعد «أصول البناء» كان كثيراً جداً عند الفقهاء من طبقةِ المجتهد المطلق؛ لأنَّ الفقه لا يصحّ إن لم يكن له قواعد وضوابط وأصول فقهية، فلا يُعتبر فقهاً إن كان مجرد مسائل متناثرة هنا وهناك.

ففكرة القواعد «أصول البناء» التي تدور عليها الفروع ـ سواء كثرت أو قلَّت ـ هي الفكرة الأساسية لبناء الفقه وتقعيده، وعامَّة ما يُعلِّل به الفقهاءُ لبعض المسائل مندرجٌ تحت هذا، ولكن التَّعليلات تتفاوت بمقدار الفروع التي تندرج تحتها؛ لأنَّ الأصل في التَّعليل أن يكون أصلاً لبناء المسألة.

فالفقه في بنائه وتفريعه وتخريجه يعتمد على هذه الأصول، ويتفاوت المجتهدون فيما بينهم بتفاوت أصول المسائل التي بنو عليها، وبتفاوت مقدار إحكامها.

وهذا من الأسباب الرئيسية التي تميّز بها الأئمة الأربعة؛ بحيث استحقَّت مذاهبهم الخلود؛ لأنَّهم استطاعوا أن يستخرجوا أصولاً يعتمدون عليها في فتاويهم؛ بهيئة أدق وأنظم من غيرهم؛ إذ أنَّ ما عُهد عنهم من مسائل تنتظم في سلكٍ واحدٍ لأصول معيّنة لا تخرج عنها، فكلُّ الفروع المتشابهة ترجع لأصل واحدةٍ، الأمرُ الذي جعل مَن بعدهم يُقِرُّ لهم بالأحقّيّة في التَّقليد والاتباع.

ويوضّح هذا ما رُوِي عن زُفَر تلميذ أبي حنيفة: أنَّه عندما قَدِم البصرة، وكان شيخها وقتئذٍ عثمان البَتيّ، فإنَّ زُفَر كان يأتي حلقته ويسمع مسائله، فإذا وقف على الأصل الذي بنى عليه مسائله، تتبع فروعه التي فرّعها على ذلك الأصل، فإذا وقف على تركهم الأصل، طَالَبَ البَتيّ حتى يلزمه قوله، ويُبيّن له خروجه عن أصله، فيعود أصحابُ البَتيّ شهوداً عليه بذلك، فإذا وقف أصحاب البَتيّ على ذلك، واستحسنوا ما كان منه، قال لهم زُفَر: ففي هذا الباب أحسن من هذا الأصل، ويذكره لهم، ويُقيم الحجّة عليهم في هذا الأصل، ويأتيهم بالدَّلائل عليه، ويُطالب البَتيّ بالرُّجوع إليه، ويشهد

أصحابه عليه بذلك، ثمّ قال لهم: هذا قول أبي حنيفة، فما مضت الأيّام حتى تحوَّلت الحلقة إلى زُفر، وبقي البَتيُّ وحدَه[1].

فها هو عثمان البَتيُّ رغم أنَّه كان مشهوراً في عصره بالفقه، وكان شيخ البصرة، إلا أنَّه لَمَّا لم تكن أصوله التي يرجع إليها في استخراج المسائل دقيقة ومنتظمة، كان حال مذهبه الفناء لا البقاء.

فهذه الأصول لا بُدّ أن تكون في ذهن المجتهد المطلق؛ بدليل أن القواعد التي استخرجت بعد قرونٍ عديدة تُمثل ضوابط لفروع استخرجها العلماء: ممن جاءوا بعده؛ لضبط مسائله.

فحال القواعد الفقهيّة أشبه بحال علم أُصول الفقه، فإنَّه وإن كان سابقاً في الذِّهن للفقه، إلا أنَّه متأخرٌ عنه في التَّأليف، وكذلك القواعد، فإنّها تمثلُ أُصول بناء الفقه، فهي سابقةٌ له في ذهن الفقيه المجتهد، وإن تأخّرت عمليّة تدوينها وكتابتها وصياغتها.

وما وَرَدَ من بيان للقواعد «أصول البناء» في كلام المجتهدين المطلقين، فهو عبارةٌ عن شذرات هنا وهناك، كما هو الحال في أصول الفقه أيضاً.

فحاصل بحثنا في النَّشأة من حيث الوجود الذِّهني: أنَّ القواعد نشأت مع الفقه، بل كانت سابقة للمسائل الفقهية؛ لأنَّ المسائل متفرّعة عليها، وأمّا نشأتها من حيث كتابتها، وتدوينها، وتطوّرها في الصّياغة، والتّرتيب، والتنظيم، فهو محلّ بحثنا هنا.

---

(١) ينظر: لمحات النظر في سير الإمام زفر ص١٨، وغيره.

المبحث الأوّل
عناية الحنفية بالقواعد
«أصول البناء»، وأمثلتها

مرّت كتابة القواعد في مراحل، بيانها على النّحو الآتي:

المطلب الأوّل: القواعد في عصر الاجتهاد المطلق:

ثمة أصول متناثرة نجدها في ثنايا كلام المجتهدين: من الصَّحابة، والتابعين ﵃ ومَن بعدهم، ومن أمثلةِ ذلك ما وُجد في أقدم المدوَّنات الفقهيّة التي بين أيدينا: ككتب أبي يوسف، وكتب محمّد بن الحسن الشَّيبانيّ:

أولاً: أبو يوسف (ت١٨٢هـ) في «الخراج»:

فمن الأصول المصرَّح بها فيه:

(ق:٤٥): «**التَّعزير إلى الإمام على قدر عظم الجرم وصغره**»[١]، حيث إنَّه أَصّل في هذا الباب بتفويض الأمر إلى الحاكم، بحيث سوَّغ له أن يُقدِّر

(١) الخراج ص١٨٢.

التَّعزير في ضوء الملابسات المحيطة بالجرم وصاحبه.

(ق:٤٦): «**كلُّ مَن مات من المسلمين لا وارث له فماله لبيت المال**»[١]، حيث قرَّر قاعدة قضائية مهمة: أنَّ مال مَن لا وارث له لبيت المال.

(ق:٤٧): «**ليس للإمام أن يُخرج شيئاً من يد أحد إلا بحقّ ثابت معروف**»[٢]، هذه العبارة نظيرة للقاعدة المشهورة المتداولة: «**القديم يترك على قدمه**»[٣]، ففيها حفظ للأموال والحقوق من أن تنزع من أصحابها بغير حجّة واضحة.

(ق:٤٨): «**ليس لأحدٍ أن يحدث مَرْجاً**[٤] **في ملك غيره، ولا يتخذ فيه نهراً ولا بئراً ولا مزرعةً، إلا بإذن صاحبه، ولصاحبه أن يُحدث ذلك كلّه**»[٥]، وهذا شبيه ما في قواعد «مجلة الأحكام العدلية»، أنَّه: «لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير أو حقّه بلا إذنه»[٦].

(ق:٤٩): «**إن أقرّ بحقٍّ من حقوق النّاس من قذف، أو قصاص في نفس، أو دونها، أو مال، ثمّ رجع عن ذلك، نفذ عليه الحكم فيما كان أقرّ به،**

---

(١) الخراج ص٢٠٢.
(٢) الخراج ص٧٨.
(٣) مجلة الأحكام العدلية المادة ٦، ص١٦.
(٤) المَرْج: أرض ذات نبات ومرعى، ينظر: المصباح ٢: ٥٦٧.
(٥) الخراج ص١١٦.
(٦) مجلة الأحكام العدلية المادة ٩٦ ص٢٧.

ولم يبطل شيء من ذلك برجوعه»[1]، حيث تشبه مدلول القاعدة المتداولة: «**المرءُ مؤاخذ بإقراره**»[2]، فإنَّ إقرار المرء بحقوق العباد معتبرٌ، ولا يصحُّ الرُّجوع عنه؛ لتعلّق حقّ العبد به.

وهذا يُثبت أنَّ فكرةَ التّأصيل كانت أساساً في أذهان المجتهدين المطلقين، وإن لم تظهر في صورة جلية؛ لعدم الحاجة إليها كثيراً.

ثانياً: الشَّيبانيّ (ت١٨٩هـ) في كتاب «الأصل»، وكتاب و«**الحجّة**»:

ومن الأصول المصرَّح بها فيهما:

(ق:٥٠): «ما كان من أمر الدِّين الواحد فيه حُجة... إذا كان عدلاً»[3]، فهو يقرّر هنا أصلاً كبيراً، وهو: أنَّ خبر الواحد من العدل حُجة في الدِّيانات، مثل: الإخبار بجهة القبلة، أو نجاسة الماء وطهارته.

(ق:٥١): «كلُّ مَن له حَقٌّ فهو له على حاله حتى يأتيه اليقين على خلاف ذلك»، واليقين أن يعلم أو يشهد عنده الشهود العدول[4]، مثاله: مَن كان له دينٌ ثابتٌ على غيره، فلا يسقط حقّه حتى يشهد الشهود: بأنَّ الغريم أوفاه دينه، أو أنَّه أبرأ الغريم.

---

(١) الخراج ص١٨٥.
(٢) مجلة الأحكام العدلية المادة ٧٩ ص٢٥.
(٣) الأصل ٢: ١١٦.
(٤) الأصل ٢: ١٦٦.

(ق:٥٢): «التَّحرِّي يجوز في كلِّ ما جازت فيه الضَّرورة»، ولفظها في «البدائع»: «إنَّ كلَّ ما لا يباح عند الضرورة لا يجوز فيه التحري»[١]، ألا ترى أنَّ الميتة يجوز أكلها في الضَّرورة، وكل ما جاز العمل به في الضرورة، وصاحبه يعلم أنَّه حرام فإذا كان مشكلاً، وكان الغالب عليه الحلال، أجزاه في ذلك التَّحري، وأمّا الفروج فإنَّه لا يجوز التَّحرّي فيها؛ فإنَّها لا تحلّ بضرورة أبداً ولا بغيرها، فكذلك لا يجوز التحري فيها[٢].

وبناءً على ذلك: إذا اشتبه عليه الطَّاهر بالنَّجس، لم يجب عليه أن يتحرى في أحدهما للوضوء، وينتقل إلى البدل وهو التيمم، مثاله: لو أنَّ رجلاً كان في سفر ومعه ثلاثة أوانٍ، في كلّ إناء ماء، أحدها نجس، والآخران طاهران، ولم يعرف الطاهر من غيره، فإنَّه يتحرَّى، ويتوضّأ، ويُصلّي؛ لأنَّ الأكثر منها طَّاهر، فالتَّحري يجزيه، وإن كان اثنان منها نجسين وواحد طاهر، أهراقها كلها، وتيمَّم، وصلَّى، فإن تيمَّم وصلى ولم يهرقها أجزاه ذلك؛ لأنَّه لا تحرٍّ عليه في ذلك[٣]، بخلاف الشرب فإنَّه يتحرى للضرورة فيه.

ومثال الفروج في عدم جواز التحري: كما إذا طلق الرَّجل امرأة بعينها من نسائه ثلاثاً ثمّ نسي المطلقة، فلا يحلّ له أن يطأ واحدة منهن حتى يعلم

---

(١) بدائع الصنائع٣: ٢٢٨.
(٢) الأصل ٣: ٣٤.
(٣) الأصل ٣: ٢٩.

التي طلَّق فيجتنبها؛ لأنَّ إحداهنّ محرمة بيقين، وكلُّ واحدة منهما يحتمل أن تكون هي المحرمة، فلو وطئ واحدة منهما وهو لا يعلم بالمحرمة، فربّما وطئ المحرمة، ولا يجوز أن تطلق واحدة منهن بالتحرّي، والأصل فيه: أنَّ كل ما لا يباح عند الضرورة لا يجوز فيه التحري، والفرج لا يباح عند الضرورة، فلا يجوز فيه التحري[1].

(ق:٥٣): «لا يجتمع الأجر والضمان»[2].

ومعنى الأجر: بدل المنفعة عن مدة ما، والضمان المقصود هنا: هو الالتزام بقيمة العين المنتفع بها، فلو استأجر شخص سيارة ليركبها إلى مكان معيّن، فذهب بها رأساً إلى مكان آخر، يعتبر متعدِّياً في حكم الغاصب، ويخرج عن صفةِ الأمين التي هي الصِّفة الأصلية شرعاً للمستأجر، فإن هلكت السِّيارة عنده قبل ردّها إلى مالكها يضمن قيمتها ولا أجر عليه؛ لأنَّ الأجرَ والضمانَ لا يجتمعان[3]، أي: بدل المنفعة والغرامة لقيمة الشَّيء أو نقصانه لا يجتمعان إذا اتحدت جهتهما؛ لأنَّ الضَّمان إنَّما يكون بسبب التَّعدِّي.

والتَّقييد: «إذا اتحدت جهتهما»؛ ليخرج ما إذا اختلفت جهتهما، وذلك كما لو استأجر دابّة لركوبه، فركبها، وأردف وراءه آخر ليستمسك بنفسه،

---

(١) ينظر: البدائع٣: ٢٢٨.
(٢) الأصل ٣: ٤٥.
(٣) ينظر: المدخل الفقهي العام ص: ١٠٣٦.

وكانت تطيق حمل الاثنين، فعطبت بعد بلوغ المقصد، فعليه كلّ الأجر، ويضمن نصف قيمتها؛ وذلك لعدم اتحاد جهة الأجر وجهة الضمان[1].

فانظر إلى هذه القواعد كيف أُحكم نسجها، وصُقلت صياغتها، وإنَّ منها ما يماثل تماماً الأسلوب الذي راج وشاع في كتب المتأخرين عند التقعيد، على سبيل المثال قوله: «لا يجتمع الأجر والضمان»، فقد عبّرت عنه «المجلة»[2] بالصيغة نفسها تقريباً وهي: «الأجر والضمان لا يجتمعان»[3].

(ق:٥٤): «كل شيء كره أكله والانتفاع به على وجه من الوجوه فشراؤه وبيعه مكروه، وكلُّ شيءٍ لا بأس بالانتفاع به فلا بأس ببيعه»[4]، فلو أنَّ زيتاً كثيراً سقط فيه قطرة من شحم ميتة فلا بأس بالاستصباح به ـ أي وضعه في مصباح للإضاءة ـ، ويجوز بيعه[5].

ومن خلال العرض السابق نخلص إلى ما يلي:

١. وجد التَّصريح بالأصول للبناء: كقواعد وضوابط وأصول فقهية، وذلك في عبارات متفرِّقةٍ ومتناثرةٍ هنا وهناك أثناء كلام المجتهدين المطلقين عن المسائل الفقهية؛ ليبيّنوا أصلها وضابطها.

---

(١) ينظر: شرح القواعد للزرقا ص ٤٣١.
(٢) مجلة الأحكام العدلية مادة ٨٦، ص٢٦.
(٣) ينظر: القواعد للندوي ص٩٠-٩٩، والوجيز لبورنو ص٤٤-٥٨.
(٤) الحجة على أهل المدينة ٢: ٧٧٢.
(٥) ينظر: الحجة على أهل المدينة ٢: ٧٧٢.

٢. إذا أردنا أن نرسم صورة واضحة لتطور حركة التأليف في مجال القواعد، فإنَّ علينا أوّلاً أن نعتمد على مثل تلك النصوص المبعثرة هنا وهناك، فهي مصدر الانطلاق لنا في هذا الباب.

٣. وجد على ألسنة المتقدّمين من القواعد ما يضارع القواعد المتداولة في القرون المتأخرة.

٤. يظهر أنَّ تلك الآثار والأقوال كانت حافزاً للمتأخرين على: استنباط القواعد، وجمعها، وتدوينها، والتَّقدُّم نحو هذا الاتجاه[1].

المطلب الثّاني: القواعد في عصر الاجتهاد المنتسب:

إنَّ الفقه مرّ في مراحل: من عصر الأئمة المجتهدين المطلقين إلى عصر الأئمة المجتهدين المنتسبين، إلى عصر الأئمة المجتهدين في المذاهب.

وشهد الفقه أطواراً في التّأليف: من كتابةِ المسائل إلى تبويب الأبواب، وبيان العلل، وتوضيح المسائل وشرحها، وبيان الأُصول والتّفريع والتّخريج والاستدلال.

فإنَّ القواعد «أصول البناء» ـ كجزءٍ من علم الفقه ـ ستكون متأثرةً بطبقات المجتهدين، وأنواع التأليف وصوره من عصر إلى عصر.

وترجع بداية القواعد «أصول البناء» باعتبارها فناً مستقلاً إلى عصر

---

(١) ينظر: القواعد للندوي ص٩٠-٩٩، والوجيز لبورنو ص٤٤-٥٨.

المجتهدين المنتسبين في القرن الرّابع الهجري، وعصر المجتهدين في المذهب فيما بعد القرن الرابع، حيث كان من الأُمور التي اعتنى بها فقهاء هذه الطَّبقات هو التَّخريج على الفروع، وأساس التَّخريج يعتمد على ضبط أُصول المسائل والأبواب؛ حتى نتمكَّن من بيان حكم ما يستجد من مسائل جديدة، وكذلك بيان هذه الأصول لمعرفة الرَّوابط المشتركة بين فروع المجتهدين المطلقين.

فبعد اكتمال مرحلة الاستنباط من الكتاب والسنة والآثار احتجنا إلى إكمال نضوج الفقه؛ ببيان قواعد وضوابط وأصول فقهية لهذا العلم؛ تسهيلاً وتيسيراً على المتفقهة والفقهاء.

قال ابن خلدون[1]: «ولما صار مذهب كلّ إمام علماً مخصوصاً عند أهل مذهبه، ولم يكن لهم سبيل إلى الاجتهاد والقياس، فاحتاجوا إلى تنظير المسائل في الإلحاق، وتفريقها عندالاشتباه بعد الاستناد إلى الأُصول المقرَّرة من مذاهب إمامهم، وصار ذلك كلّه يحتاج إلى ملكةٍ راسخةٍ يقتدر بها على ذلك النّوع من التّنظير أو التّفرقة واتّباع مذهب إمامِهم فيها ما استطاعوا».

وعن طريق هذا التَّخريج للمسائل على أصول المجتهدين نما الفقه واتسع نطاقه، وتمَّت مسائله، وبدأ الفقهاء يضعون أساليب جديدة للفقه، فهذه الأساليب يذكرونها مرّة بعنوان القواعد والضوابط، أو الفروق، أو

(١) تاريخ ابن خلدون١: ١٣٣، المقدمة.

الألغاز، أو الحيل، أو الفتاوىٰ، أو النوازل، أو الواقعات، وغيرها.

وأما القواعد والضوابط والأصول الفقهية، فحينما كثرت الفروع والفتاوىٰ بكثرة الوقائع والنوازل توسعوا في وضعها علىٰ هدي مَن سلفهم، بحيث تدور في أبواب مختلفة من الفقه، وتضبط كثرة الفروع، وتجمعها في قالب متسق؛ لصيانتها من الضَّياع والتَّشتت كما فعل العلامتان أبو الحسن الكَرْخيّ (ت٣٤٠هـ) في «رسالته»، وأبو زيد الدَّبوسيّ(ت٤٣٠هـ) في «تأسيس النظر» تحت عنوان: «الأصول».

قال النَّدويّ(١):«ومما يشهد له التَّاريخ ويظهر ذلك بالتتبع والنَّظر، أنَّ فقهاءَ المذهب الحنفي كانوا أسبق من غيرهم في هذا المضمار، ولعلّ ذلك للتَّوسع عندهم في الفروع، وأخذ بعض الأصول عن فروع أئمة مذهبهم، ومن ثمّ ترىٰ الإمام محمد، في كتاب «الأصل» يذكر مسألة فيفرع عليها فروعاً قد يعجز الإنسان عن وعيها والإحاطة بها، وكُلُّ ذلك جعل الطبقات العليا من فقهاء المذهب يصوغون القواعد والضوابط التي تسيطر علىٰ الفروع الكثيرة المتناثرة وتحكمها».

ونقف ههنا وقفة عاجلة مع بعض التأليفات عند الحنفية التي اعتنت بالقواعد «أصول البناء»؛ لتتكون للدارس صورة إجمالية واضحة عن الهيئة التي كان عليها التأليف في هذا العلم، والكيفية التي تناولها الفقهاء بها.

---

(١) في القواعد ص١٣٥.

فيعلم الدَّارس أنَّ حياةَ الفقه في جميع مراحله كانت بوجودِ تلك القواعد «أصول البناء» فيه، وأنّ طريق ضبط الفقه والتّمكُّن منه هو ضبط هذا العلم، وأنّ الوسيلةَ لمعرفة حكم كلِّ ما يستجد في حياتنا من مسائل بالتَّفريع على «أصول البناء»، وأننا بقدر تمكّننا في هذا العلم نتمكَّن من تطبيق الفقه في حياتنا، وبقدر معرفتنا بأصول البناء للمسائل يكون فهمنا صحيحاً سليماً للحكم الشَّرعيّ.

وأنَّ هذا التَّخبط الفقهي الذي نعيشه، وصدور الفتاوى الغريبة جداً هو بسبب غياب هذا العلم عن الدراسة والاهتمام من قبل الدارسين.

وأقصد بذلك دراسته بطريقة علمية صحيحة من خلال دراسة الكتب الفقهية المعتمدة، ومعرفة أصل كلّ مسألة فيها، فدراسة الكتب الفقهية هي عبارة عن دراسة قواعد «أصول البناء» لمسائل الكتاب، وفهم قواعد العلم، فهي أشبه بكتب القواعد؛ لأنَّ ما فيها من أمثلة غير مقصودة بذاتها، وإنَّما المقصود ما اشتملت عليه من «أصول البناء» بُنيت عليها مسائلها، فمَن درس هذه الكتب مع الاهتمام بهذا، تكوَّنت له الملكة الفقهيّة التي يتمكَّن من خلالها من تطبيق الفقه بطريقة علميّة سليمة، والتَّخريج عليها لكلِّ ما نحتاج إليه من مسائل.

ومن مؤلفات الحنفية التي اعتنى أصحابُها ببيان بعض أصول البناء:

أولاً: أبو طاهر الدَّباس والقواعد:

ولعلَّ أقدم خبر يروىٰ في جمع القواعد «أصول البناء» في الفقه الحنفي مصوغة بصيغها الفقهية، ما رواه العلائي الشافعيّ (ت٧٦١ هـ)، والسُّيوطيّ[١] (ت٩١١ هـ)، وابن نُجيم[٢] (ت٩٧٠ هـ)، في كتبهم في القواعد: أنَّ أبا طاهر الدباس من فقهاء القرن الرابع الهجري قد جمع أهم قواعد مذهب الإمام أبي حنيفة في سبع عشرة قاعدة كلية، وكان أبو طاهر ضريراً يُكرِّر كلّ ليلة تلك القواعد بمسجده بعد انصراف النَّاس، وذكروا أن أبا سعد الهروي الشافعي قد رَحَلَ إلىٰ أبي طاهر، ونقل عنه بعض هذه القواعد، ومن جملتها القواعد الأساسية المشهورة، وهي:

١. «**الأمور بمقاصدها**».

٢. «**اليقين لا يزول بالشَّكّ**».

٣. «**المشقة تجلب التيسير**».

٤. «**الضرر يزال**».

٥. «**العادة محكمة**».

---

(١) في الأشباه والنظائر للسيوطي ١: ٧.

(٢) في الأشباه والنظائر ص١٤.

وليس من الميسور تحديد القواعد التي جمعها الإمام أبو طاهر، أو الوقوف عليها ما عدا هذه القواعد المشهورة الأساسية، إلا أنَّه يمكن أن نقول أنَّ الكرخي (ت٣٤٠ هـ) الذي هو من أقران الدَّبّاس اقتبس منه بعض تلك القواعد، وضمَّها إلىٰ رسالته المشهورة التي تحتوي علىٰ تسع وثلاثين قاعدة، ولعلَّها أوَّل نواة للتّأليف المستقل في هذا الفن(١).

ثانياً: الكَرخيّ والقواعد:

ظهرت «رسالة الأصول» التي عليها مدار كتب أصحابنا لأبي الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال الكرخي الحنفي، (ت٣٤٠هـ)، ومنهج المؤلف أن يبدأ كلّ قاعدة بعنوان: «الأصل»، وقد بلغت ستاً وثلاثين قاعدة «أصلاً».

وشرح رسالة الكَرخي بالأمثلة الفقهية أبو حفص عمر بن محمد النسفي، (ت٥٣٧هـ).

ومن الأصول المذكورة فيها مع التَّمثيل للنَّسفيّ:

(ق:٥٥): الأصل: «**أنَّ ما ثبت باليقين لا يزول بالشك**».

وسيأتي ذكر القاعدة وشرحها عند الكلام عن القواعد الكلية بعبارة: «اليقين لا يزول بالشك»، وإنَّما ذكرتها؛ ليظهر لنا الصيغة التي ذكرها بها الكرخي، ومدىٰ تقاربها مع الصِّيغة المشهورة لها.

---

(١) ينظر: القواعد للندوي ص١٣٥-١٣٦.

ومثال هذا الأصل: أنَّ مَن شك في الحدث بعدما تيقّن بالوضوء، فهو على وضوئه ما لم يتيقن بالحدث، ومَن شَكَّ في وضوئه بعدما تيقّنَ بحدثه، فهو على حدثه ما لم يتيقّن بوضوئه[1].

(ق:٥٦): الأصل: «أنَّ الظَّاهر يدفع الاستحقاق ولا يوجب الاستحقاق».

ومثاله: أنَّ مَن كان في يده دار، فجاء رجل يدعيها، فظاهر يده يدفع استحقاق المدعي حتى لا يقضي على مَن في يده الدار إلا ببينة يقيمها عليه المدعي[2].

وهذا الأصل يمثل قاعدة الاستصحاب: «الظاهر يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق»: أي ظاهر الحال يكفي في دفع الغير إن لم يُقم بينة، ولا يكفي ظاهر الحال لإثبات الحقّ على الغير، فمثلاً: المفقود ظاهر حاله الحياة، فيمنع غيره من أخذ ماله؛ لأنَّ عدمَ الإرثِ من باب الدّفع، فيثبتُ به دفع غيره من أن يرثه، وهذا الظاهر لا يكفي حتى يرث المفقود من غيره؛ لأنَّ الإرث من باب الإثبات فلا يثبت به؛ لأنَّه يعتمد على مجرَّد استصحاب الحال[3].

ويستدلّ للاستصحاب بحديث أبي سعيد الخدريّ ﵁ قال ﷺ: «إذا أتاه

(١) ينظر: أصول البزدوي ص٣٦٧.
(٢) ينظر: أصول البزدوي ص٣٦٧.
(٣) سبيل الوصول ٢٢٥.

الشّيطان، فقال: إنَّك قد أحدثت، فليقل: كذبت، إلا ما وجد ريحاً بأنفه أو صوتاً بأذنه»[١]، فحكم باستدامة الوضوء عند الاشتباه، وهو عين الاستصحاب.

(ق:٥٧): الأصل: «**أنَّ مَن ساعده الظَّاهر فالقول قوله، والبينة على مَن يدعي خلاف الظاهر**».

فكما مرَّ في الأصل السابق أنَّ ظاهر الحال يصلح حجّة للدَّفع فقط؛ لعدم قوته، فإن عارضه ما هو أقوى منه حجّة كالبيّنة حُكم بها، وإن لم توجد بيِّنة على خلاف الظاهر، فيبقى العمل بحجيّة الظّاهر في إثبات الحقوق.

ومثاله: أنَّ مَن ادَّعى ديناً على رجل وضماناً، فأنكر الرَّجل الدَّين فالقول قول الرَّجل؛ لأنَّ الذِّمم في الأصل خُلِقَت بريئةً، والبينةُ على مَن يدعي خلاف الظاهر[٢].

(ق:٥٨): الأصل: «**أنَّ أمور المسلمين محمولة على السداد والصلاح حتى يظهر غيره**».

وهذا يعتمد على اعتبار ما سبق من أصول: من أنَّ العبرة بالظاهر ما لم يقم دليل يخالفه، ولا شكّ أنَّ ظاهر المسلم محمول على الصلاح، «فتصرفات المسلمين من عقود وبيوع ومعاملات يجب أن تحمل على محمل حسن

---

(١) في سنن أبي داود ١: ٣٣٦، ومسند أحمد ٣: ١٢،، وصحيح ابن حبان ٦: ٣٨٨.

(٢) ينظر: أصول البزدوي ص٣٦٧.

صحيح؛ لأنَّ المسلم بأصل إيمانه وإسلامه ومراقبته لله ﷻ لا يتصرف إلا تصرفاً شرعياً سليماً سديداً صالحاً، ولا نحمل أي تصرف صدر عن مسلم على غير ذلك، إلا إذا ظهر دليله وقامت حجته؛ لأنا أُمرنا بإحسان الظّنّ بأهل القبلة»[١].

ومثاله: أنَّ مَن باع درهماً وديناراً بدرهمين ودينارين جاز البيع وصرف الجنس إلى خلاف جنسه تحرياً للجواز، حملاً لحال المسلم على الصلاح، ولو نَصَّ على أنَّ الدرهم بالدرهمين والدينار بالدينارين فسد البيع؛ لأنَّه قد غير هذا الظاهر صريحاً[٢].

(ق:٥٩): الأصل: «**أنَّ للحالة من الدلالة كما للمقالة**».

ومعناه: «أنَّ لغير اللفظ من عرف أو إشارة أو علامة أو حال إفادة كما للفظ الصّريح عند عدم وجوده»[٣].

ومثاله: أنَّ مَن أودع رجلاً مالاً فدفع المودَع إلى مَن هو في عيال المودَع كزوجته مثلاً، فهلكت الوديعة عندها لم يضمن المودَع، وإن لم يصرح المودِع بالإذن بالدَّفع إلى غير المودَع؛ لأنَّه لما أودعه مع علمه بأنَّه لا يُمكنه أن يحفظ بيده أثناء الليل والنّهار، كان ذلك إذناً منه دلالة أن يحفظه له كما يحفظ مال

---

(١) ينظر: موسوعة القواعد١: ٤٤٨.
(٢) ينظر: أصول البزدوي ص٣٦٨.
(٣) موسوعة القواعد٨: ٧٣٢.

نفسه، وهو يحفظ مال نفسه تارةً بيده وتارة بيد مَن في عياله كزوجته، وكان ذلك كالإذن به صريحاً.

ومسائل يمين الفور مبنيةٌ على هذا الأصل، فمن قال لزوجته بسبب غضب منها لأمر: إن خرجت فأنت طالق، فإنَّه يريد منعها من الخروج الآن، وبالتالي لو خرجت فيما بعد لا يقع الطلاق[١].

(ق:٦٠): الأصل: «أنَّه يفرّق بين الفساد إذا دخل في أصل العقد وبينه إذا دخل في علقة من علائقه».

ومعناه: «أنَّ الفساد إذا وجد في العقد، ينظر: إن كان هذا الفساد قد دخل في أصل العقد أو في شيء له تعلّق بالعقد، فإن كان الفساد قد دخل في أصل العقد، فله حكم وهو: بطلان العقد من أصله، ولا يعود العقد صحيحاً إذا أزيل سبب فساده، بل لا بدّ من استئناف العقد وتجديده، وأمّا إن دخل الفساد في عُلقة من علائقه فله حكم آخر، وهو صحّة العقد إذا رفع وأزيل سبب الفساد، ولا يحتاج إلى استئناف العقد ولا تجديده»[٢].

ومثاله: إذا باع بقرةً بألف دينار ورطل من خمر فسد البيع، ولو أخرجا منه الخمر لم يعد الجواز؛ لأنَّ الفساد في أصل العقد، ولو باع بقرةً بألف دينار مؤجَّلة إلى الحصاد فسد البيع لجهالة الأجل، فلو أخرجا جهالة الأجل قبل

---

(١) ينظر: أصول البزدوي ص٣٦٨.
(٢) ينظر: موسوعة القواعد ١٢: ٤٢٢.

مجيء وقت الحصاد عاد العقد إلى الجواز؛ لأنَّه علقة من علائقه[1].

(ق:٦١): الأصل: «**أنَّ الاحتياط في حقوق الله تعالى جائز، وفي حقوق العباد لا يجوز**».

فمعناه: أنَّ الأخذ بالأحوط في حقوق الله ﷻ أولى عند الشّك في براءة الذمة؛ لتبرأ ذمته بيقين، وفي حقوق العباد لا يعمل بالأحوط؛ لأنَّ حقوق العباد لا تثبت بالشّكّ، وإنَّما على اليقين.

فمثاله: إذا دارت الصَّلاة بين الجوازِ والفساد، فالاحتياطُ أن يعيدَ الأداء؛ لأنَّه لو أدّى ما ليس عليه أَوْلَى من تركِ ما عليه، والضَّمانُ إذا دار بين الجواز وعدمه لا يجب بالاحتياط؛ لأنَّه لا يضمن بالشَّكّ[2].

(ق:٦٢): الأصل: «**أنَّ كلَّ عقد له مجيز حال وقوعه توقف للإجازة وإلا فلا**».

معناه: ليس كل عقد تجوز فيه الإجازة، وإنَّما تجوز الإجازة إذا كان للعقد الموقوف مجيز كامل التصرف حال وقوع العقد، وإلا اعتبر العقد باطلاً[3].

---

(١) ينظر: أصول البزدوي ص٣٧٠.

(٢) ينظر: أصول البزدوي ص ٣٧٠.

(٣) موسوعة القواعد ١: ٤١٧.

فطلاق الفضولي ونكاحه وهبته لا ينعقد في حق الصبي والمجنون، وينعقد في حق العاقل البالغ؛ لأنَّ عند الإجازة يصير الفضولي كالوكيل حتى ترجع الحقوق إليه، فإنَّ الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة، والصبي والمجنون ليسا من أهل الوكالة ولا المباشرة[1]، بخلاف العاقل البالغ فإنَّه أهل للوكالة.

ومثاله: إذا باع فضولي مال صبيّ بثمن مثله توقَّف على إجازة الوليّ؛ لأنَّ له ولاية البيع، ولو تصدَّق الفضولي بمال الصبيّ لم يصحّ؛ لأنَّ المولى لا يملك التصدق بمال الصبي، فلم يوجد مجيز لتصرف الفضولي فبطل[2].

(ق:٦٣): الأصل: «**أنَّ تعليق الأملاك بالأخطار باطلٌ، وتعليق زوالها بالأخطار جائز**».

ومعناه: ربط حصول الأملاك بما يمكن أن يقع وأن لا يقع يمنع حصولها ويبطل عقودها، وأما زوال الأملاك فربطها وتعليقها بما يمكن أن يقع وأن لا يقع فهو جائز، وتترتب الأحكام تبعاً لحصول الشرط.

والتعليق: هو ربط أو اشتراط حصول شيء بحصول شيء آخر، ومعنى الأخطار الأمور التي يمكن أن تقع وأن لا تقع[3].

---

(١) الاختيار٢: ١٨.

(٢) ينظر: أصول البزدوي ص٣٧٢.

(٣) ينظر: موسوعة القواعد١: ٤٦٧.

والمراد بالتمليكات تلك العقود والتصرفات التي تؤدي إلى ملكية المعقود عليه، ومثلها التقييدات، ومنها: عقود البيع، والشراء، والإجارة، والاستئجار، والهبة، والصدقة، والنكاح، والإقرار، والإبراء، وعزل الوكيل، وحجر المأذون، والرجعة، والتحكيم، والكتابة، والكفالة بغير الملائم... إلخ.

وأما ما يراد به إزالة ملك فكالطلاق، والعتاق، والحوالة، والكفالة، والخلع، والرهن، والقرض[1].

ومثاله: لو قال: رجل لرجل إذا دخلت الدّار فقد بعتك هذه البقرة بألف دينار، فقال: قبلت، أو قال ذلك في الإجارة والهبة ونحو ذلك، لم يصحّ ولم يقع الملك عند وجود الشرط.

ولو قال لامرأته: إذا دخلت الدار فأنت طالق صحّ، عند وجود الشرط يقع الطلاق ويزول ملك النكاح[2].

(ق:٦٤): الأصل: «**أنَّ الشيء يعتبر ما لم يعد على موضوعه بالنقض والإبطال**».

ومعناه: أنَّ كل تصرف يعتبر ويعتد به ما لم يترتب عليه إبطال الفائدة منه ووقوع الضرر بسببه. والمراد بالشيء: الأمر، ويشمل التصرف الفعلي

---

(١) ينظر: الاشباه والنظائر لابن نجيم ص٣١٨، وموسوعة القواعد٢: ٢٩٤.
(٢) ينظر: أصول البزدوي ص٣٧٢.

والقولي[1].

ومثاله: أنَّ الصبيّ المحجور إذا آجر نفسه مدة معلومة للعمل لم تصحّ؛ دفعاً للضرر عنه، ولو قضينا بفسادها بعد مضي المدّة وتمام العمل كان إضراراً بالصبي؛ بتعطيل منافعه بغير بدل، فكان دفع الضرر هنا في تصحيحها، إذ لو قضينا بفسادها لم يكن دفعاً للضرر بل يكون تحقيقاً للضرر، فيعود النظر ضرراً[2].

ثالثاً: الدَّبوسيُّ والقواعد:

وممن أضاف إلى ثروة هذه المجموعة المنقولة عن الكَرخيّ هو أبو زيد الدُّبوسيّ (ت٤٣٠ هـ) في القرن الخامس الهجري، إذ يمكن أن يُقال: إنَّ القرن الرّابع الهجري وهو عصر المجتهدين المنتسبين هو المرحلة الثانية في نشأة القواعد الفقهية وتدوينها، حيث وجد أول كتاب في هذا الفَنّ، وهو يمثل بداية هذا العلم من ناحية التدوين[3].

وهذا الكتاب هو «تأسيس النظر» لأبي زيد عبد الله بن عمر الدَّبوسي الحنفي، (ت٤٣٠ هـ)، يذكر لفظ «الأصل» على ما اعتقد أنَّه جامع لمسائل شتى، وطريقته: أن يذكر الأصل وصاحبه، ثمّ يتلوه بذكر مسائل مختلفة، ويذكر بعدها رأي المخالف.

---

(١) ينظر: موسوعة القواعد ٥: ٢٠٠.

(٢) ينظر: أصول البزدوي ص٣٧٢

(٣) ينظر: القواعد للندوي ص١٣٧.

وهو كتاب يشتمل على الأصول التي سار عليها أئمة مذهب الحنفية والخلاف بينهم فيها، ثمّ بينهم وبين مالك أو الشافعي أو ابن أبي ليلى، قال الدَّبوسيّ[1]:« إني لما نظرتُ في المسائل التي اختلف فيها الفقهاء فوجدتها منقسمة على أقسام ثمانية:

١. قسم منها خلاف بين أبي حنيفة وبين صاحبيه محمد بن الحسن وأبي يوسف بن إبراهيم الأنصاري.

٢. وقسم منها خلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف وبين محمد بن الحسن.

٣. وقسم منها خلاف بين أبي حنيفة ومحمد وبين أبي يوسف.

٤. وقسم منها خلاف بين أبي يوسف ومحمد.

٥. وقسم منها خلاف بين علمائنا الثلاثة: أبي يوسف ومحمد بن الحسن والحسن بن زياد وبين زُفر.

٦. وقسم منها خلاف بين علمائنا وبين الإمام الأقدم مالك بن أنس.

٧. وقسم منها خلاف بين علمائنا الثلاثة محمد بن الحسن والحسن بن زياد وزفر وابن أبي ليلى.

---

(١) في تأسيس النظر ص٩-١٠.

٨. وقسم منها خلاف بين علمائنا الثلاثة وبين أبي عبد الله الإمام القرشي محمد بن إدريس الشافعي.

ثمّ هو يذكر أسلوبه وطريقته في بيان الخلاف فيقول: ثمّ جعلتُ لكلِّ قسم من هذه الأقسام الثَّمانية باباً، وذكرت لكلِّ باب منه أُصولاً وأوردت فيه لكلِّ أصل ضرباً من الأمثلة والنَّظائر».

ومن أصوله وأمثلتها:

(ق:٦٥): الأصل عند أبي حنيفة: «**أنَّ المحرم إذا أخّر النسك عن الوقت المؤقت له، أو قدّمه لزمه دم**»: كمن جاوز الميقات بغير إحرام ثم أحرم[1].

فالمحرمُ بالحجّ يلزمه أداء كلِّ نسك في مكانه ووقته إن كان هذا شرط فيه، فمثلاً: يلزم من تأخير الإحرام عن المواقيت شاةٌ، ويلزم في تأخير طواف الإفاضة عن أيام النّحر شاةٌ، ويلزم في تأخير الذبح لهدي الشكر عن أيام النحر شاةٌ، ويلزمه الترتيب بين الرَّمي والنحر والحلق فإن قدَّم أحدُها على الآخر تلزمه شاة، وهكذا.

(ق:٦٦): الأصل عند أبي حنيفة: «**أنَّ الشَّيء إذا غلب عليه وجوده يجعل كالموجود حقيقة وإن لم يوجد**»: كالحدث من النائم المضطجع؛ لأنَّه

(١) تأسيس النظر ص١٤.

غلب وجوده، فجعل كالموجود وإن لم يوجد[١]، ويشهد له ما روى ابن عباس ﷺ: (إنَّه رأى النبي ﷺ نام وهو ساجد حتى غط أو نفخ، ثم قام يصلي فقلت يا رسول الله: إنك قد نمت. قال: إن الوضوء لا يجب إلا على مَن نام مضطجعاً، فإنه إذا اضطجع استرخت مفاصله)[٢]، وعن علي بن أبي طالب ﷺ، قال ﷺ:(وكاء السه العينان فمن نام فليتوضأ)[٣]: أي تكون المقعدة مستمسكة عن خروج الهواء إن كان مستيقظاً.

وهذا الأصل يعبر عنه بـ: (الغالب القريب من المتحقِّق كالمتحقّق)، كما في مسألة لزوم الدم بغيبة الحشفة في الفرج وإن لم ينزل؛ لغلبة الإنزال، ويشهد لها ما روي عن أبي هريرة ﷺ، قال ﷺ: (إذا جلس بين شعبها الأربع، ثم جهدها فقد وجب عليه الغسل)[٤]، وفي رواية: (وإن لم ينزل)[٥]، وعن عائشة رضي الله عنها، قال ﷺ: (إذا جاوز الختان الختان وجب الغسل)[٦].

وكمسألة المباشرة الفاحشة، وهي أن يلتقي الزوجان متجردان في

---

(١) تأسيس النظر: ص٣١.

(٢) في سنن الترمذي ١: ١١١، وسنن أبي داود ١: ٥٢، وفي مجمع الزوائد: رجاله موثقون. كما في إعلاء السنن ١: ١٢٩.

(٣) في سنن أبي داود١: ٥٢، وحسنه المنذري وابن الصلاح والنووي، كما في نصب الراية ١: ٤٥.

(٤) في صحيح البخاري ١: ١١٠، وصحيح مسلم ١: ٢٧١.

(٥) في صحيح مسلم ١: ٢٧١.

(٦) في سنن الترمذي ١: ١٨٢، وقال: حسن صحيح، وصحيح ابن حبان ٣: ٤٥٢.

الفراش بحيث يمس الفرج الفرج، فإنَّه يلزم الوضوء؛ لغلبة خروج ناقض[1].

وكمسألة جواز الصلاة في السفينة جالساً مع القدرة على القيام؛ لغلبة الدوران فيها[2]، ويشهد لها ما روى أنس بن سيرين، قال: (خرجت مع أنس بن مالك رضي الله عنه إلى أرض بيثق سيرين، حتى إذا كنا بدجلة حضرت الظهر فأمَّنا قاعداً على بساط لتجر بنا جراً)[3].

(ق:٦٧): الأصل عند أبي حنيفة: «**أنَّ ما يعتقده أهل الذمة ويدينونه يتركون عليه، وعند الصاحبين: لا يتركون**»، كما لو تزوج ذمي امرأة ذمية في عدّة ذمي يتركان عند أبي حنيفة، وعندهما: يفرق بينهما[4].

وأهل الذمة: هم أهل العهد من اليهود والنصارى وأشباههم الذين رضوا أن يخضعوا لحكم الإِسلام ويدفعوا الجزية، ورضي المسلمون إبقاءَهم على أديانهم.

فعند أبي حنيفة: أنَّ هؤلاء يتركون على ما يعتقدونه ويدَّيَّنون به، ولو كان مخالفاً لما عليه أهل الإِسلام؛ لأنا أُمرنا بتركهم وما يدينون ما داموا قد رضوا أن يخضعوا لحكم الإِسلام ويدفعوا الجزية[1].

---

(١) ينظر: قنية المنية ق٣/ أ، وتبيين الحقائق ١: ١٢.
(٢) ينظر: منحة السلوك ص١٧٨.
(٣) في المعجم الكبير ١: ٢٤٣، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ٢: ١٦٣: ورجاله ثقات.
(٤) تأسيس النظر ص٣١-٣٢.

(ق:٦٨): الأصل عند أبي حنيفة: «**أنَّ الإذن المطلق إذا تَعَرّى عن التّهمة والخيانة لا يختص بالعرف، وعندهما: يختص**»، كالوكيل بالبيع إذا باع بِما عزَّ وهان وبأي ثمن كان جائزاً عند أبي حنيفة؛ لأنَّ الإذن مطلق، والتُّهمة منتفية، فلا يختص بالعرف، وعندهما وعند الشافعي: يختص[2].

فعند أبي حنيفة: إذا أذن إنسان لآخر إذناً مطلقاً في عمل ما، ولم يقيد هذا الإذن المطلق بالتَّنصيص على أي قيد، فإنَّ هذا الإذن يبقي على إطلاقه إذا خلا عن التهمة والخيانة، ولو كان في العرف ما يخصص إطلاقه، خلافاً لأبي يوسف ومحمد حيث يخصصان الإذن المطلق ويقيدانه بالعرف الشائع[3].

(ق:٦٩): الأصل عند أبي حنيفة: «**أنَّ ملك المرتد يزول بنفس الردة زوالاً موقوفاً، وعندهما وعند أبي عبد الله ما لم يقض القاضي بلحوقه بدار الحرب لا يزول**»: كالمال المكتسب في حال إسلامه يكون ميراثاً عند أبي حنيفة؛ لأنَّه بنفس الردّة زالت أملاكه إلى ورثته، وهو مسلمٌ فحصل توريث المسلمين من المسلم، والمكتسبُ في حال ردّته يكون فيئاً؛ لأنَّه بالردّة زالت العصمة عن دمه فكذلك عن ماله، وعندهما: المالان جميعاً لورثته؛ لأنَّ القاضي لم يقض بلحوقه بدار الحرب، فلم يزل ملكه عنه، وعند الإمام أبي عبد الله الشافعي: المالان جميعاً لبيت المال[4].

---

(١) موسوعة القواعد ص١: ١٣٧.

(٢) ينظر: تأسيس النظر ص٣٥-٣٦.

(٣) ينظر: القواعد للزحيلي٢: ١٠٨٨، وموسوعة القواعد١: ٤٣٢.

(٤) تأسيس النظر ص٤٨.

فمن كفر ـ والعياذ بالله ـ بعد إيمانه، فعند أبي حنيفة: ماله موقوف حيث إنَّ ملكية ماله تزول زوالاً موقوفاً، فإن أسلم دُفع إليه، وإن مات صار ماله فيئاً لبيت المال. وعند أبي يوسف ومحمد والشافعي: لا يزول ملك المرتد عن ماله إلا إذا قضى القاضي بلحوقه بدار الحرب[1].

(ق:٧٠): الأصل عند أبي حنيفة: «**أنَّ الإنسان يجوز أن لا يملك الشيء بنفسه قصداً، ويملكه بتفويضه إلى غيره، ويجوز أن لا يملك الشيء قصداً ويملكه حكماً**»: كالمسلم إذا وكّل ذمياً يشتري له خمراً جاز عند أبي حنيفة، وعندهما: لا يجوز توكيله ويكون شراؤه لنفسه[2].

فالأصل أنَّ الإنسان يملك تفويض الشيء لغيره إذا ملكه بنفسه؛ لأنَّه حر التصرّف فيما يملك، ولكن هذا الأصل يفيد أنَّه يجوز أيضاً أن لا يملك الإنسان الشَّيء بنفسه، ولكنَّه مع ذلك يملك تفويضه إلى غيره، كما أنَّه يجوز أن لا يملك الإنسانُ الشَّيء قصداً وعمداً ولكنَّه يملكه حكماً، وهذا عند أبي حنيفة، وأما عند صاحبيه فلا يجوز ذلك[3].

(ق:٧١): الأصل عند أبي حنيفة: «**أنَّ كلَّ مَن لا يقدر بنفسه فوسع غيره لا يكون وسعاً له**»: كالمريض إذا لم يقدر على أن يحوّل وجهه إلى القبلة بنفسه وهناك مَن يحوّل وجهه إلى القبلة، فصلّى ولم يحوِّل وجهه إلى القبلة، قال أبو حنيفة: يجوز؛ لهذا المعنى الذي ذكرناه، وعندهما: لا يجوز؛ لأنَّ وسع

---

(١) ينظر: موسوعة القواعد٢: ١٥٥، والقواعد للزحيلي٢: ١٠٩٨.

(٢) تأسيس النظر ص٥٥-٥٦.

(٣) موسوعة القواعد١: ٤٥١.

غيره يكون وسعاً له[١].

فالتَّكاليف الشَّرعيةُ تكون بحسب قدرة الإنسان ووسعه، ولا يُكلَّف بما لا يقدر عليه، أو أكثر من وسعِه، فإن كان عاجزاً بنفسه، وقادراً بغيره فلا يكلّف به، ولا يكون وسعاً له عند أبي حنيفة، وعندهما: إذا استطاع عن طريق غيره كُلِّف به[٢].

(ق:٧٢): الأصل عند أصحابنا: «**أنَّ ما لا يتجزأ فوجود بعضه كوجود كلّه، وعند زُفَر: لا يكون وجود بعضه كوجود كله**»، فمَن أوجب على نفسه ركعة لزمه أن يصلّي ركعتين؛ لأنَّ ذلك لا يتبعض، فذكر أحدهما كذكر كليهما، وعند زُفر: لا يلزمه شيء؛ لأنَّ الرَّكعةَ الواحدة ليست بصلاة فلا يجعل ذكر الرَّكعة كذكر الرّكعتين[٣].

فالشيءُ إذا كان لا يقبل التجزئة يعتبر كلاً واحداً، فإذا وجد بعضه، يأخذ هذا البعض حكم الكلّ، فكأنّه وجد كلُّه عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد، وخالف زفر، فلم يعتبر وجود بعض الشيء كوجود كله[٤].

❦ ❦ ❦

---

(١) تأسيس النظر ص٥٨.
(٢) القواعد للزحيلي٢: ١١٠٢.
(٣) تأسيس النظر ص٩٣.
(٤) ينظر: موسوعة القواعد٢: ١٢٧.

المطلب الثّالث: القواعد في عصر المجتهدين في المذهب:

هكذا أخذ هذا العلم في الاتساع مع تعاقب الزَّمان دون انقطاع، ومن هنا يُمكن القول: بأنَّ الطَّور الثَّاني وهو طور النَّمو والتَّدوين للقواعد «أصول البناء» - الذي بدأ على أيدي الإمامين الكَرخيّ والدَّبوسي- توالت جهود الفقهاء فيه في بيان أصول البناء التي يسير الفقه عليها، وكان هذا ظاهراً في الشروح لكتب ظاهر الرواية والمتون في المذهب الحنفي.

حيث يتعرَّضون للقواعد «أصول البناء» عند تعليل الأحكام وترجيح الأقوال، مثل: الكاسانيّ، وقاضي خان، وجمال الدِّين الحصيري، ورضي الدِّين السَّرَخْسي من الحنفية، فتراهم يذكرون القواعد «أصول البناء» ويقرنون بها الفروع والأحكام، وهذا أمر مهم وذو شأن في إطار هذا المبحث.

ونُقدِّم ههنا تفصيل ذلك بذكر بعض الأمثلة والنَّماذج للقواعد من المصادر الفقهيّة:

فكما ذكرنا سابقاً أنَّ أوسع موطن للقواعد «أصول البناء» هو الشروح؛ حيث تعلل المسائل الواردة في المتون، وتبيِّن أصول البناء لها، ويُعدُّ هذا

اتساعاً في الاهتمام بعلم القواعد «أصول البناء»؛ لأنها نالت اهتمام الشارحين، ونمثل على ذلك ببعض الشارحين، وهم:

أوّلاً: الكاساني (ت٥٨٧ هـ) في «بدائع الصنائع»:

فقد سار في هذا الشَّرح على نهج قويم في ربطِ الفروع بأُصولها، وظهرت براعته في إبراز القواعد «أصول البناء» في عامة مسائل كتابه، ونجتزئ هنا بعض الأمثلة فيما يلي:

(ق:٧٣): «**النَّادرُ ملحقٌ بالعدم**»: كمن أغمي عليه في كلّ شهر رمضان، فإنَّه يقضي؛ لأنَّه نادر[١]، وستأتي بعبارة: «العبرة للغالب الشائع لا النادر».

(ق:٧٤): «**العجزُ حكماً كالعجز حقيقة**»[٢]: كمَن يزيد مرضه بالسجود، ينزل منزلة العاجز الحقيقي عن السجود فيسقط عنه.

(ق:٧٥): «**البقاء أسهل**»، كما لو ابتدأ قائماً وأتم قاعداً في النَّفل لا يُكره عند أبي حنيفة؛ لأنَّ الابتداء على هذا الوجه مشروع بلا كراهة، فالبقاء أولى؛ لأنَّ حكم البقاء أسهل من حكم الابتداء[٣].

---

(١) ينظر: البدائع ٢: ٨٩.
(٢) ينظر: البدائع ٣: ١٧٤.
(٣) ينظر: العناية ٢: ٨.

فالبقاء على أمر من الأمور والاستمرار عليه أسهل وأيسر من حالة ابتدائه؛ لأنَّ الشروط التي يجب توافرها في ابتداء التصرف وترتب الحكم عليها يمكن أن يتجاوز عن بعضها في حال البقاء والاستمرار[١].

ووردت في «المجلة» بلفظ: «البقاء أسهل من الابتداء»، بعد ذكر المجلة قاعدة: «يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الابتداء»، التي سيأتي شرحها عند الكلام على قواعد «المجلة».

(ق:٧٦): «الأمين يُصدَّق ما أمكن»[٢]: كالمرأة أمينة في الحيض فتصدَّق في انتهاء العدة وأمثالها.

وقريب منها في «مجلة الأحكام العدلية» بلفظ: «الأمين يصدق بيمينه في براءة ذمته»: كما إذا ادعى المودِع الوديعة، وقال الوديع: أنا رددتها إليك، فالقول له مع اليمين، ولكن إذا أراد أن يقيم البيِّنة ليخلص من اليمين تسمع بيّنته[٣].

(ق:٧٧): «التعليق بشرط كائن تنجيز»، كما لو قال لها: أنت طالقٌ إن شئت فقالت: شئت إن كان كذا لأمر ماض طَلُقَت؛ لأنَّه علّق الطَّلاق بتنجيز المشيئة، والتَّعليق بشرطٍ كائن تنجيزٌ[٤].

---

(١) ينظر: موسوعة القواعد٣: ٨٢.
(٢) ينظر: البدائع٣: ١٩٨.
(٣) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية المادة ١٧٧٤، ٤: ٥٥١.
(٤) ينظر: شرح الجامع الصغير للكنوي١: ٢١١، والبدائع٣: ١٢٢.

فالشَّرطُ الكائن: هو الشَّرط المتحقّق الوجود، والتَّنجيز: من نجّز الشّيء ينجز: أي تمّ وتحقَّق وتعجَّل. والنَّاجز: الحاضر.

فالعقد المتعلِّق بشرطٍ متحقِّق يكون معجَّلاً حاضراً، سواء في ذلك الطلاق أو غيره، فإنَّ شرط التعليق الصحيح أن يكون المعلَّق عليه معدوماً على خطر الوجود، أي معدوماً حين العقد ممكن الوجود بعد ذلك[1].

فانظر إلى هذه القواعد كيف تناسَّقت صياغتُها عند الكاساني، وليس ببعيد ولا غريب أن يكون بعضها عريقاً في صياغته عند مَن سبقه مثل محمد بن الحسن وغيره كما سبق، وكلُّ ذلك يدلُّ على تطوُّر مستمر في صياغة القواعد وعناية الفقهاء بها عند تعليل الأحكام، وترجيح رأي من الآراء، وتوجيه أفكار أئمة المذاهب بتلك القواعد «أصول البناء».

ثانياً: قاضي خان (ت٥٩٢هـ) في «شرح الزيادات»:

ووجدنا نمطاً آخر من أصحاب الشَّروح، وهو أن يذكروا الأصل ابتداءً، ثم يُبيِّنوا الفروع المبنيّة عليه، وهذا ما فعله رضي الدين السَّرَخْسي (ت٥٧١هـ) في «الوجيز في الفتاوى»، وكذلك قاضي خان (ت٥٩٢ هـ) في شرحه «الزيادات» و«الجامع الكبير»، فيفتتح معظم الأبواب والفصول بذكر القواعد والضوابط والأصول الفقية، حيث أولى القواعد «أصول البناء» عنايةً كبيرةً، وقام بجهدٍ جَبَّار في ربطِ الفروع بأصولها، ومن أمثلة ذلك عند

---

(١) ينظر: موسوعة القواعد ٢: ٣٩٦.

قاضي خان:

(ق:٧٨): «**الجمع بين البدل والمبدل محال**»، قال قاضي خان[١]:« ينبني على أصل واحد: وهو أنَّ الجمع بين الغسل والمسح على الخفّ لا يجوز؛ لأنَّ المسح بدل الغسل، والجمع بين البدل والمبدل محالٌ، فإذا غَسَلَ إحدى الرِّجلين أو غَسَلَ بعض الرِّجل لا يمسح على الأُخرى؛ كيلا يؤدِّي إلى الجمع بين البدل والمبدل».

(ق:٧٩):«**المبتلى بين الشّرين يختار أهونهما**»، قال قاضي خان[٢] في (باب الصَّلاة التي يكون فيها العذران) : « بنى الباب: على أنَّ المبتلى بين الشّرين يختار أهونهما؛ لأنَّ مباشرةَ الحرام لا تُباح إلا لضرورة، ولا ضرورة في الزِّيادة».

ومثاله: رجل لو سجد سال جرحه وإن لم يسجد لا يسيل، فإنَّه يترك السجود؛ لأنَّ ترك السُّجود أهون من الصَّلاة مع الحدث، فإنَّ الصَّلاة بالإيماء في التَّطوُّع على الدَّابّة حالة الاختيار جائزة، والصَّلاة مع الحدث لا تجوز في حالة الاختيار، فعُلِم أن أهون الشَّرين ترك السُّجود[٣].

---

(١) في شرح الزيادات١ : ١٥٣ .

(٢) في شرح الزيادات ١ : ٢٣٤.

(٣) ينظر: شرح الزيادات١ : ٢٣٧.

(ق:٨٠): «يد السّاعي في الصدقة الواجبة يد الفقراء وفي النافلة يد المالك»؛ لأنَّ الواجب حقّ الفقراء، ولهذا يجبر المالك على الأداء إلى الساعي، فكان الساعي نائباً عنهم، وأما غير الواجبة حق المالك، ولهذا لا يجبر على الأداء.

ومثاله: رجل أدى زكاة ماله بعد الحول إلى الساعي، فهلكت في يده قبل الصرف إلى الفقراء، جازت عن المالك؛ لأنَّ يد الساعي في الصدقة الواجبة يد الفقراء، فصار الهلاك في يده كالهلاك في يد الفقراء[1].

(ق:٨١): «شرط جواز المسح على الخف اللبس على طهارة»[2].

ومثاله: رجل توضّأ وغسل رجليه ثم لبس خفّاً، ثم أحدث فمسح الخفّ، ثم لبس حذاءً شتوياً فلا يجوز المسح على الحذاء؛ لأنَّه لبسه بعد المسح على الخفّ، ولو لبسه قبل المسح على الخفّ جاز المسح؛ لأنَّه لبس على غسل للرِّجلين لا على مسح للخفّ.

(ق:٨٢): «القدرة على الطَّهارة بالماء تمنع التَّيمم وجوداً وبقاءً»؛ لأنَّ التَّيممَ بدلٌ، والقدرةُ على الأصل تمنع المصير إلى البدل: كالقدرةِ على التّكفير بالمال تمنع التَّكفير بالصَّوم، والقدرةُ على الطَّهارة بالماء إنَّما تكون بوجود ما يكفي للطهارة المحتاج إليها.

---

(١) ينظر: شرح الزيادات١: ٢٤٩-٢٥١.

(٢) شرح الزيادات١: ١٤٧.

ومثاله: مسافرٌ جُنُبٌ اغتسل وبقيت لُمعة لم يصبها الماء، وفَنِي الماء فيتيمّم؛ لأنَّ الجَنابة باقية، فإن تيمّم ثم أحدث تيمّم للحدث؛ لعجزه عن الطهارة بالماء(١).

(ق:٨٣): «**فساد صلاة الإمام موجب فساد صلاة المقتدي، وفساد صلاة المقتدي لا يوجب فساد صلاة الإمام**»؛ لأنَّ المقتدي بنىٰ صلاتَه علىٰ صلاة الإمام، وفساد المبني عليه يوجب فساد البناء، أما الإمام منفردٌ في نفسه، ففساد صلاة غيره لا يوجب فساد صلاته(٢).

ومثاله: رجل أمَّ قوماً، ثم تبيَّن أنَّه علىٰ غير طهارة، بطلت صلاته وصلاة القوم.

ثالثاً: الحصيري (ت٦٣٦هـ) في «التحرير شرح الجامع الكبير»:

تابع قاضي خان في طريقته السابقة تلميذُه العلامة جمال الدِّين الحصيري، حيث صدَّر كلَّ باب في «التحرير» بالقواعد والضَّوابط والأصول الفقهية، ومن ذلك:

أصل الباب: «**أنَّ رأي المجتهد حجة من حجج الشرع، وتبدل رأي المجتهد بمنزلة انتساخ البعض، يعمل به في المستقبل لا فيما مضى**»، هذه بمعنىٰ قاعدة: «الاجتهاد لا ينتقض بالاجتهاد»، وسيأتي الكلام عليها في الفصل الثالث.

---

(١) ينظر: شرح الزيادات ١: ١٦٨-١٧٠.

(٢) شرح الزيادات ١: ٢٠٨.

أصل الباب: «**أنَّ موجب اللفظ يثبت باللفظ ولا يفتقر إلى النية، ومحتمل اللفظ لا يثبت إلا بالنية، وما لا يحتمله لفظه لا يثبت وإن نوى**»، هذه بمعنى قاعدة: «الأيمان مبنية على الألفاظ لا على الأغراض»، وقاعدة: «النية تخص ولا تزيد»: أي تخصص المعنى العام للفظ لكن لا تزيد عليه، وسيأتي شرحها عند الكلام عند الفصل الثالث.

(ق:٨٤): أصل الباب: «**أنَّ الإجازة إذا لحقت العقد الموقوف كان لحالة الإجازة حكم الإنشاء**»، وهذا بمعنى القاعدة المشهورة[١]: «الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة»؛ لأنَّ العقد لم يتمّ قبل الإجازة، وإنَّما تمّ ونفذ بالإجازة، فكان لها حكم الإنشاء.

ومثاله: لو أنَّ فضولياً باع ذهباً لرجل ثم أجازه الرَّجل، فيصير هذا الفضولي بعد الإجازة كأنَّه كان وكيلاً بالبيع قبلها، فإن حصل التقابض بينه وبين المشتري قبل الافتراق نفذ العقد بالإجازة اللاحقة، وإن افترقا قبل التقابض لا ينفذ العقد بها؛ لأنَّه لو كان وكيلاً حقيقة قبل العقد يفسد بالافتراق بلا قبض؛ لاشتراط التقابض في الصّرف[٢].

---

(١) ينظر: البحر الرائق٦: ١٦٠، ومجمع الضمانات١: ٢٢٤، والدر المختار٥: ١١١، وغيرها.

(٢) ينظر: رد المحتار٥: ٢٦٤.

(ق:٨٥): أصل الباب: «**أنَّ القاضي مأمور بالنظر والاحتياط**»، وهذا بمعنىٰ قاعدة: «ولاية القاضي نظرية»؛ لأنّه نُصب لدفع الظلم وإيصال الحقوق إلىٰ أربابها، فيَحتاط لإيفائها ويتحرز عن تعطيلها.

ومثاله: مَن قتل مسلماً خطأً لا ولي له، فعلىٰ عاقلته الدِّيَة، وعليه الكفّارة لبيت المال؛ لأنَّه قتل نفساً معصومة خطأً، فتعتبر بسائر النُّفُوس المعصومة، وليس للقاضي أن يعفو؛ لأنَّ الحق للعامة بأخذ الدِّيَة، وولاية القاضي نظرية، وليس من النظر إسقاط حقهم من غير عوض[١].

فهذه الأمثلة وما شابهها جرت وشاعت عند المتأخرين مع حسن الصياغة ووجازة التعبير.

وفي نهاية المطاف يمكن أن نتوصل إلى النتائج الآتية من خلال ما أسلفنا:

١ . إنَّ القواعد الفقهية ثمرة اختمار الفقه ومسائله في الأذهان، فلا يخلو فقيه إلا ويتعرض للقواعد ويستأنس بها.

٢ . كثرة عبارات المجتهدين المنتسبين والمجتهدين في المذهب التي تبيّن القواعد والضوابط والأصول الفقهية، ولها سمة في شمولها لأحكام فرعية عديدة.

---

(١) ينظر: الهداية٢: ٣٩٨.

وإذا نظرنا إلى صيغ تلك القواعد «أصول البناء»، وتتبعنا تطورها التاريخي؛ لرأينا أنَّ عبارة القواعد «أصول البناء» وصيغها في كتب المتقدّمين تختلف عنها في كتب المتأخرين، وذلك دليلٌ واضحٌ على تطوُّر صيغ القواعد «أصول البناء» وأَساليبها والعبارات التي وردت بها، ودليل على أنَّ كثيراً من الصقل والتحوير طرأ على صيغ تلك القواعد «أصول البناء».

٣. تناثرت الأصول الفقهية بالدرجة الأولى ثم الضوابط ثم القواعد في عامة كتب الفقه لا سيما الشروح منها؛ لأنَّها تعتني ببيان أصل البناء والعلّة.

٤. الكتب الفقهيّة هي المصادر التي استخلص منها المدونون تلك القواعد وجمعوها في كتب مستقلة[1].

٥.إنَّ القواعد «أصول البناء» كانت تُسمّى عند المتقدمين أصولاً، وأوضح مثال على ذلك ما أورده أبو الحسن الكرخي في رسالته المسمّاة بأصول الإمام الكرخي، حيث صدَّر كلّ قاعدة منها بلفظ: «الأصل»، ومثاله:

(ق:٨٦): «الأصل أنَّ من التزم شيئاً وله شرط لنفوذه، فإنَّ الذي هو شرط لنفوذ الآخر يكون في الحكم سابقاً، والثاني لاحقاً، والسابق يلزم للصحة والجواز»[2]، فمن مسائلة: أنَّ من التزم صلاة كان التزاماً لتقدم

---

(١) ينظر: القواعد للندوي ص١٣٣-١٥٥، والوجيز لبورنو ص٥٩-٨٥.

(٢) ينظر: أصول الكرخي ص٨.

الطَّهارة عليها؛ لأنَّ الطهارة شرطها[١].

معناه: أنَّ الشّروط دائماً تكون سابقة في الوجود على المشروط؛ لأنَّ وجود المشروط وتحقّقه معتمد على تحقّق شروطه وحصولها، ولذلك فالشّرط يكون سابقاً في الوجود على الحكم، والمشروط يكون لاحقاً لشرطه، والشّرط إمّا شرط صحّة أو شرط جواز[٢].

(ق:٨٧): وكذا ما أورده أبو زيد الدَّبوسي في كتابه «تأسيس النظر» حيث يصدِّر كلَّ قاعدة بكلمة «الأصل»، فمثلاً يقول: «**الأصل عند علمائنا الثلاثة ـ أي أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد ـ أنَّ الخبر المروي عن النبي ﷺ من طريق الآحاد مُقدَّم على القياس الصَّحيح، وعند مالك القياس الصحيح مقدم على خبر الآحاد**».

وهذا قاعدة أصولية، ومعناها: تقديم الحنفية لحديث الآحاد الذي يصحّ عندهم -على شروطهم- على القياس، ويعبرون عن هذا بالاستحسان بالحديث، كما في حديث أم سلمة في الضفيرة، وحديث أبي العالية في القهقهة، وحديث المسح على الخفّ، وحديث الجمع بين الصلوات في عرفة ومزدلفة، كما سبق ذكرها عند الكلام على الضابط في الباب.

---

(١) ينظر: أصول البزدوي ص٣٧٠.

(٢) ينظر: موسوعة القواعد٢: ١٦٤.

وأضيف لها هنا حديث أكل الناسي في الصيام الذي خالف فيه الإمام مالك، فمن أتى شيئاً من المفطرات ناسياً لا يفطر، سواء كان الصوم فرضاً أو نفلاً، فعن أبي هريرة رضي الله عنه، قال ﷺ: «مَن أكل ناسياً وهو صائم، فليتم صومه، فإنَّما أطعمه الله وسقاه»[١]، مع أنَّ القياس أن يفطر لدخول مفطر معتبر من منفذ معتبر إلى جوف معتبر مع الوصول المعتبر وهو الاستقرار، لكن ثبوت الحديث عندهم جعلهم يتركون القياس ويعملون به، وتمسّك الإمام مالك بالقياس وقال: بإفطار مَن أكل ناسياً.

قال القرافي[٢]: «القياس مُقدَّم على خبر الواحد عند مالك؛ لأنَّ الخبر إنَّما ورد لتحصيل الحكم، والقياس متضمن للحكمة، فيقدم على الخبر»: أي أنَّ الخبر وسيلة لإخراج الحكم الشرعي، والقياس هو الحكم الشرعي المستفاد من عدّة أدلة شرعية، فيكون أخذ مالك بالقياس أخذاً منه بالأدلة التي اعتمد عليها في استخراج القياس، وهي أقوى من خبر الواحد، لكن الحنفية قالوا: القياس المستخرج من الأدلة ظنيّ؛ لأنَّه فهم للمجتهد، والحديث إذا صحّ عند المجتهد فهو أقوى حالاً، والله أعلم.

وهذا الأصل يُفند الشُّبهة الشَّائعة على الحنفية من أنَّهم يُقدِّمون القياس على الحديث، فاللهُ المستعان.

---

(١) في صحيح البخاري ٦: ٢٤٥٥، وصحيح مسلم ٢: ٨٠٩، والمنتقى ١: ١٠٥.
(٢) في شرح تنقيح الفصول ١: ٣٨٧.

٦. إنَّ صيغ القواعد والضوابط والمدارك عند المتقدّمين في عبارتها طول وزيادة بيان، بخلافها عند المتأخرين حيث امتازت بإيجاز عبارتها وقلّة كلماتها مع استيعابها لمسائلها، ومثاله قول الكرخي: «**الأصل أنَّ المرء يعامل في حقّ نفسِهِ كما أقرّ به، ولا يُصدَّق على إبطال حقَّ الغير أو إلزام الغير حقّاً**»[1]. وعَبَّر عنها المتأخرون بهذه العبارة الموجزة الجامعة، وهي قولهم: «الإقرار حجة قاصرة»، وسيأتي الكلام عليها في الفصل الثَّالث.

وكذلك ما أورده أيضاً الكرخيُّ في تعبيره عن كون العادة أو العرف حجة فقال: «**الأصل أنَّ جواب السؤال يمضي على ما تعارف كلّ قوم في مكانهم، والأصل أنَّ السَّؤالَ والخطابَ يمضي على ما عَمَّ وغلب لا على ما شَذّ ونَدَر**»[2]، حيث جمع كلُّ ذلك في عبارة في غاية الإيجاز وهي قولهم: «**العادة محكمة**»، وسيأتي الكلام عليها في الفصل الثالث.

ومثل هذه قوله أيضاً: «**الأصل: أنَّه إذا مضى بالاجتهاد لا يفسخ باجتهادٍ مثله ويُفسخ بالنص**»[3]، وعند المتأخرين قالوا: «**الاجتهادُ لا ينقض بمثله**»[4]، وسيأتي الكلام عليها في الفصل الثالث.

---

(١) ينظر: أصول الكرخي ص٧.
(٢) ينظر: أصول الكرخي ص٧.
(٣) ينظر: أصول الكرخي ص١٢.
(٤) ينظر: الوجيز لبورنو ص٨٦.

المطلبُ الرَّابع: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ت٩٧٠هـ) وشروحها:

ولأهمية كتاب الأشباه لابن نجيم في القواعد «أصول البناء» نخصه بمطلب على حدة، فإنَّه يعتبر الكتاب الأساسي فيها.

وظهر مما سبق أنَّ القواعد «أصول البناء» بقيت في موطنها مع الفروع الفقهيّة في ضمن الشروح المتعدِّدة، ولم يكن هناك عناية بإخراجها وإبرازها بصورةٍ واضحةٍ في المذهب الحنفي قبل ابن نجيم (ت٩٧٠هـ).

وذكروا في كتب الفهارس للمخطوطات أسماء بعض الكتب للحنفية في «الأشباه والنظائر»، ولكن هذا محلّ نظر ما لم تُر عياناً ويُتأكّد من صحّة ثبوتها، لا سيما أنَّ الفهارس لا تتسم بالدِّقّة والمصداقية حتى يعوّل عليها في ذلك، ومنها:

«ذخيره الناظر في الأشباه والنظائر» لإبراهيم بن علي بن احمد الطرسوسيّ، (ت٧٥٨هـ)[1].

و«القواعد في الفروع»: لشرف الدين علي بن عثمان الغزي الدمشقي الحنفيّ، (ت٧٩٩ هـ)[2].

---

(١) ذكر في خزانة التراث ر١٠٢٨١٨ أن له نسخة في المكتبة الأزهرية رقم ٢٦٧١.

(٢) ينظر: هدية العارفين١: ٧٢٦.

و«الأشباه والنظائر» لعبد اللطيف بن عبد العزيز بن أمين الدِّين ابن ملك، (ت١٠٨هـ)[1].

وكلامنا عن أشباه ابن نجيم في النقاط الآتية:

أولاً: وصف كتاب الأشباه:

لزين الدِّين ابن نجيم (ت٩٧٠هـ)، له كتابان في القواعد «أصول البناء»: «الفوائد الزينية في مذهب الحنفية»، و«الأشباه والنظائر».

ويسير ابن نجيم في «أشباهه» علىٰ غرار «أشباه» السُّيوطيّ؛ إذ أنَّه يشتمل علىٰ سبعة فنون (أبواب):

الفن الأول: في القواعد، وقد ذكر فيه نوعين من القواعد:

النوع الأول: القواعد الكبرىٰ حيث عدَّها ستّاً بزيادة قاعدة علىٰ ما ذكره السُّيوطي: «لا ثواب إلا بالنية».

وبيّن ابن نجيم مع كلِّ قاعدة ما يندرج تحتها من قواعد فرعية، وما يدخل كل قاعدة من الأبواب الفقهية مع التمثيل.

والنوع الثاني: في قواعد أقل اتساعاً وشمولاً للفروع، ويتخرَّج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية.

فكان مجموع ما تحت النَّوعين خمس وعشرين قاعدة، وسيأتي ذكرها

---

(١) ذكر في خزانة التراث ر٤٨٩٨١ أنه له نسخة في الموصل رقم ٩٦\٦٨.

بعد أسطر.

الفَنُّ الثّاني: في الفوائد من الطهارات إلى الفرائض، نثر بينها عدداً يسيراً من القواعد الكلية، وكثيراً من الضوابط الفقهية.

الفَنّ الثَّالثُ: في الجمع والفرق من الأشباه والنظائر، حيث جمع فيه أحكاماً مختلفة.

الفَنُّ الرَّابعُ: في الألغاز، والمراد بها تلك الأسئلة الفقهية التي يراد بها الأعجاز والتعمية على المسؤول مع ذكر أجوبتها.

الفن الخامس: في الحيل.

الفَنُّ السادس : في الفروق.

الفَنُّ السابع : في الحكايات والمراسلات.

ثانياً: القواعد الكبرى التي ذكرها ابن نجيم، هي:

(ق:٨٨): «لا ثواب إلا مع النية»، فالنيّة أساس في اعتبار العمل، والنظرة إليه وتقديره، وكون المرء لا يُثاب على العمل إلا بالنية داخل في ذلك؛ لأنَّ الثَّوابَ أثر من آثار تقدير العمل واعتباره، فمَن تزوَّج ولم يقصد إقامة السُّنّة، بل قصد مجرَّدَ الشَّهوة ولم يخف شيئاً لم يثب عليه؛ إذ لا ثواب إلا بالنية، فيكون مباحاً أيضاً كالوطء لقضاء الشهوة، وحديث النبي ﷺ: (يا رسول الله، أيأتي أحدنا شهوته ويكون له فيها أجر؟ قال: أرأيتم لو وضعها في حرام، أكان عليه فيها وزر، فكذلك إذا وضعها في الحلال كان له أجر)[1]؛

(١) في صحيح مسلم٢: ٦٩٧.

لأجل تحصين النفس[1].

والقواعد الخمس الأخرىٰ، هي:

«**الأمور بمقاصدها**»، ومعناها: أنَّ أعمال الشخص وتصرفاته من قولية أو فعلية تختلف نتائجها وأحكامها الشرعية «التي تترتب عليها» باختلاف مقصود الشخص من تلك الأعمال والتصرفات، فمَنْ قتل غيره بلا مسوغ مشروع إذا كان عامداً فلفعله حكم، وإذا كان مخطئاً فله حكم آخر[2]، وسيأتي بيانها في الفصل الثالث.

«**اليقين لا يزول بالشَكّ**»، فإذا ثبت أمر من الأمور أو حالة من الحالات ثبوتاً يقينياً، أي: قطعياً، ثم وقع الشك في وجود ما يزيله، يبقىٰ الأمر المتيقّن هو المعتبرُ إلىٰ أن يتحقق السبب المزيل؛ لأنَّ الأمر اليقيني لا يعقل أن يزيله ما هو أضعف منه، بل ما كان مثله أو أقوىٰ، فمَن تيقن الطهارة وشكّ في الحدث، فهو متطهر، وكذا عكسه[3]، وسيأتي بيانها في الفصل الثالث.

---

(١) ينظر: رد المحتار٢: ٢٦١

(٢) ينظر: شرح القواعد الفقهية ص٥-١١، والمدخل الفقهي العام ٢: ٩٦٥-٩٦٦، وغيرهما.

(٣) ينظر: المدخل الفقهي العام ٢: ٩٦٧-٩٦٨، والفوائد المكية ص١٢، وشرح القواعد الفقهية ص٣٧.

«**المشقة تجلب التيسير**»؛ وذلك لأنَّ في المشقات حرجاً، والحرج ممنوع عن المكلف بنصوص الشريعة، فجلبها للتيسير مشروط بعدم مصادمتها نصّاً، وهذه القاعدة تعتبر من أسس الشريعة، والمراد بالمشقة المنفية بالنصوص، والداعية إلى التخفيف والترخيص بمقتضى القاعدة، إنَّما هي المشقة المتجاوزة للحدود العادية، أما المشقة الطبيعية في الحدود العادية التي يستلزمها عادة أداء الواجبات والقيام بالمساعي التي تقتضيها الحياة الصالحة، فلا مانع منها، بل لا يمكن انفكاك التكاليف المشروعة عنها: كمشقة الجهاد، وألم الحدود، ورجم الزناة، وقتل البغاة والمفسدين والجناة، فلا أثر لها في جلب تيسير ولا تخفيف[1]، وسيأتي بيانها في الفصل الثالث.

«**الضرر يزال**»، معناها: أنَّه يجب رفع الضرر وترميم آثاره بعد الوقوع؛ لأنَّ الإخبار في كلام الفقهاء للوجوب، ومن مسائلها: الردّ بالعيب وجميع أنواع الخيار[2]، وسيأتي بيانها في الفصل الثالث.

«**العادة محكمة**»: والمراد بالعادة هو العرف بنوعيه اللفظي والعملي، ومِنْ مسائلها: اعتبار عرف الحالف والناذر إذا كان العرف مساوياً للفظ أو

---

(١) ينظر: الفوائد المكية ص١٢، وشرح القواعد الفقهية ص١٠٥، والمدخل الفقهي العام ٢: ٩٩١-٩٩٣، وغيرهما.

(٢) ينظر: مرآة المجلة ٢: ١٦، وشرح القواعد الفقهية ص١٢٥، والفوائد المكية ص١٢، والمدخل الفقهي العام ٢: ٩٨٢، وغيرهما.

أخصّ؛ لأنَّ الأيمان مبنية على الألفاظ العرفية لا على الأغراض والمقاصد[١]، وسيأتي بيانها في الفصل الثالث.

ثالثاً: القواعد الأقل اتساعاً عند ابن نجيم، هي:

«**الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد**»: وسيأتي الكلام عليها في الفصل الثالث.

(ق:٨٩):«**إذا اجتمع الحلال والحرام غُلِّب الحرام**»، معناه: دليلُ الحلِّ ودليلُ الحرمة، فالحرام يجب تركه، والحلال يباح فعله[٢].

ومثاله: لو أنَّ المسلمين قالوا لأربعة من أهل الحصن: انزلوا فأنتم آمنون حتى نفاوضكم على الصلح، فنزل عشرون رجلاً فيهم أولئك الأربعة، ولكن لا نعلم الأربعة بأعيانهم، وكلٌّ واحد يقول: أنا من الأربعة، فهم جميعا آمنون، لا يحلّ قتل أحد منهم ولا أسره؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم تردَّد حالُه بعدما حصل فيها بين أن يكون آمناً معصوم الدم وبين أن يكون مباح الدم، فيترجَّح جانب العصمة[٣]؛ لهذه القاعدة.

---

(١) ينظر: الفوائد المكية ص١٢، وشرح القواعد الفقهية ص١٦٧، والمدخل الفقهي العام ٢: ٩٩٩.

(٢) ينظر: الاختيار٥: ٤١٣، وحسن الدراية٤: ٩٥.

(٣) ينظر: شرح السير الكبير١: ٤١٠.

(ق:٩٠):« تصرّف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة»، فنفاذ تصرف الراعي على الرعية ولزومه عليهم «شاؤوا أو أبوا» معلَّق ومتوقِّف على وجود الثمرة والمنفعة في ضمن تصرِّفه، دينية كانت أو دنيوية، فإن تضمَّن منفعةً ما وجب عليهم تنفيذه، وإلا رُدّ؛ لأنَّ الرّاعي ناظرٌ، وتصرُّفُه حينئذٍ متردِّد بين الضَّرر والعبث، وكلاهما ليس من النَّظر في شيءٍ.

والمراد بالرَّاعي: كلُّ مَن ولي أمراً من أمور العامة، عامّاً كان: كالسلطان الأعظم، أو خاصاً: كمَن دونه من الولاة، فإن نفاذ تصرّفات كلّ منهم على العامة مترتّب على وجود المنفعة في ضمنها.

فلو زوَّج القاضي الصَّغيرة من غير كفء، أو قضى بخلاف شرط الواقف، أو أبرأعن حقٍّ من حقوقِ العامّة، أو أجَّل الدَّين على الغريم بدون رضا الدّائن لم يجز[1].

ولو أنَّ السلطان عفا عن قاتل من لا ولي له لا يصح عفوه، وإنَّما له القصاص والصلح؛ لأنَّه نصب ناظراً، وليس من المصلحة العفو[2].

«الحدود تدرأ بالشبهات»، سبق الكلام عليها عند مصادر القواعد.

(ق:٩١): «الحرُّ لا يدخل تحت اليد فلا يضمن بالغصب ولو صبياً».

الحرُّ: هو الإنسان غير المملوك، واليد: قرينة على الملك، أو السلطة على

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص ٣٠٩.
(٢) ينظر: الأشباه ص١٠٥.

التّصرف، فالحر لا يدخل في ملك آخر، ولا يقع تحت سلطته، بخلاف العبد فيكون تحت اليد والملك(١).

فلو غصب صبياً، فمات في يده فجأة أو بحمى لم يضمن، بخلاف ما لو مات بصاعقة، أو بنهشة حية،أو بنقله إلى مكان تغلب فيه الحمى والأمراض؛ فإنَّ ديته على عاقلة الغاصب؛ لأنّه ضمان إتلاف لا ضمان غصب، والحرُّ يضمن بالإتلاف(٢).

(ق:٩١): «إذا اجتمع أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصودهما دخل أحدهما في الآخر غالباً».

فاجتماع أمور من جنس واحدٍ «مع اتحاد المقصود من كل منها» يكون الحكم واحداً لمجموعهما، فيدخل أحدهما في الآخر(٣).

فلو اجتمع حدث وجنابة، أو حدث وحيض، كفى الغسل الواحد.

ولو دخَل المسجدَ فصلَّى الفرض أَو السُنَّة، أجزأة عن تحية المسجد(٤).

« إعمال الكلام أولى من إهماله متى أمكن، فإن لم يمكن أهمل»، وذكرها مصطفى الزرقا(١) مختصرة: **«إعمال الكلام أولى من إهماله»**، وسيأتي

---

(١) ينظر: القواعد للزحيلي٢: ٧٠٩.

(٢) ينظر: الأشباه لابن نجيم ص١١.

(٣) ينظر: موسوعة القواعد١: ٢١٨.

(٤) ينظر: نفع المفتي والسائل ص٤٠٥.

الكلام عليها في الفصل الثالث.

«**الخراج بالضمان**»، سبق الكلام عليها عند مصادر القواعد في الأحاديث النبوية.

«**السؤال معاد في الجواب**»، وسيأتي تفصيلها في الفصل الثالث.

«**لا ينسب إلى ساكت قول**»، ومثله ذكر الطوري[٢] وغيره، وسيأتي تفصيلها في الفصل الثالث.

(ق:٩٢): «**الفرض أفضل من النفل إلا في مسائل**»[٣]، هذا الأصل لا سبيل إلى نقضه بشيء من الصور؛ لأنا إذا حكمنا على ماهية بأنَّها خير من ماهية أخرى: كالرَّجل خير من المرأة لم يمكن أن تفضلها الأخرى بشيء من تلك الحيثية، فإنَّ الرجل إذا فضل المرأة من حيث إنَّه رجل لم يمكن أن تفضله المرأة من حيث إنَّها غير الرجل، وإلا تتكاذب القضيتان، لكن قد تفضل المرأة رجلاً ما من جهة غير الذكورة والأنوثة.

فمثلاً: الوضوء للصلاة قبل الوقت يساوي الواقع بعده من حيث امتثال الأمر وسقوط الواجب به، وإنَّما للأول فضيلة التقديم.

---

(١) ينظر: المدخل الفقهي العام٢: ١٠٠٢.

(٢) ينظر: ذخيرة الناظر ق١٩٤\أ.

(٣) ينظر: الأشباه ص١٣١.

وإنظار المعسر واجب دفعاً لأذاه بالمطالبة، وفي إبرائه ذلك مع زيادة إسقاط الدَّين عنه بالكلية، فللإبراء زيادة فضيلة الإسقاط.

وإفشاء السَّلام سنة؛ لإظهار التواد بين المسلمين، وفي ردِّه ذلك أيضاً، لكن وجب الردّ لما يلزم على تركه من العداوة والتباغض، فإفشاؤه أفضل من حيث ابتداء المفشي له بإظهار المودة، فله فضيلة التَّقدم.

ففي المسائل الثلاث إنَّما فضل النفل على الفرض لا من جهة الفرضية بل من جهة أخرى، كصوم المسافر في رمضان فإنَّه أشق من صوم المقيم، فهو أفضل مع أنَّه سنة، وكالتبكير إلى صلاة الجمعة فإنَّه أفضل من الذهاب بعد النداء مع أنَّه سنة، والثاني فرض.

وكذا من وجب عليه درهم فدفع درهمين، أو وجبت عليه أضحية فضحى بشاتين، وعلى هذا فقد يزاد على المسائل الثلاث من كلّ ما هو نفل اشتمل على الواجب وزاد، لكن تسميته نفلاً من حيث تلك الزيادة، أمّا من حيث ما اشتمل عليه من الواجب فهو واجب، وثوابه أكثر من حيث تلك الزيادة، فلا تنخرم حينئذ القاعدة المأخوذة مما ورد حكاية عن الله ﷻ: «وما تقرب إلي عبدي بشيء أحب إلي مما افترضت عليه»[1][2].

---

(١) في صحيح البخاري٨: ١٠٥.

(٢) ينظر: رد المحتار١: ١٢٥-١٢٦.

(ق:٩٣): «**ما حرم أخذه حرم إعطاؤه**»، ومثلها ذكر الخادمي وغيره، كالربا والرشوة وأجرة النائحة إلا في مسائل: كالخوف على نفسه أو ماله[١].

وهذه من قواعد «المجلة»، فالشّيء المحرم الذي لا يجوز لأحد أن يأخذه ويستفيد منه يحرم عليه أيضاً أن يُقدِّمه لغيره ويعطيه إيّاه، سواء أكان على سبيل المنحة ابتداءً أم على سبيل المقابلة؛ وذلك لأنَّ إعطاءه الغير عندئذٍ يكون من قبيل الدَّعوة إلى المحرم، أوالإعانة والتشجيع عليه، فيكون المعطي شريك الفاعل، ومن المقرَّر شرعاً أنَّه كما لا يجوز فعل الحرام، فلا تجوز الإعانة والتَّشجيع عليه؛ لقوله تعالى: {وَلاَ تَعَاوَنُواْ عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ} المائدة: ٢[٢].

(ق:٩٤): «**من استعجل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه**»، ومثلها ذكر في «المجلة» وغيرها، يعني: لو قتل إنسان وارثه مثلاً يحرم من إرثه[٣]، فمَن استعجل الشيء الذي وضع له سبب عام مطرد، وطلب الحصول عليه قبل وقت حلول سببه العام، ولم يستسلم إلى ذلك السبب الموضوع، بل عدل عنه وقصد تحصيل ذلك الشَّيء بغير ذلك السَّبب قبل ذلك الأوان عوقب بحرمانه؛ لأنَّه افتأت وتجاوز.

---

(١) ينظر: منافع الدقائق ص٣٣٠.
(٢) ينظر: شرح الزرقا ص ٢١٥.
(٣) ينظر: مرآة المجلة ١: ٥٤.

فيكون باستعجاله هذا أقدم على تحصيله بسبب محظور؛ فيعاقب بحرمانه ثمرة عمله التي قصد تحصيلها بذلك السبب الخاص المحظور.

ولو جاءت الفرقة من قبل الزوجة بسبب ردّتها، فليس لها أن تتزوَّج بعد توبتها بغير زوجها، وتجبر على تجديد العقد على زوجها بمهر يسير، وذلك لردّ عملها عليها(١).

(ق:٩٥): «**الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة**»، فكلُّ ما كان أقلّ اشتراكاً كان أقوى تأثيراً وامتلاكاً، أي: تمكناً، والوِلاية: نفوذ التّصرُّف على الغير شاء أو أبى.

والولاية تكون عامّة وخاصّة: وأمّا العامة: فتكون في الدِّين والدُّنيا، والنَّفس والمال، وهي ولايةُ الإمام الأعظم ونوابه، وأمّا الخاصّة: فتكون أيضاً في النفس والمال معاً كولاية الوصيّ، وفي المال فقط كولاية متولي الوقف.

فالقاضي لا يملك التَّصرُّف في الوقف مع وجود متول عليه ولو من قبله، حتى لو تصرَّف بإيجار أو قبض أو صرف لا ينفذ.

ولا يملك القاضي التَّصرُّف في مال الصَّغير مع وجودِ وصيّ الأب، أو وصي الجدّ أو وصي نفس القاضي(٢).

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص ٤٧١.
(٢) ينظر: شرح الزرقا ص ٣١٣.

والوليُّ « ولو ذا رحم محرم » يُقدَّم على القاضي في النِّكاح[١].

«**ذكر بعض ما لا يتجزّأ كذكر كلّه**»، فالشَّيء إذا كان لا يقبل التجزئة فيعتبر كلاً واحداً، فإذا وجد بعضه فيأخذ هذا البعض حكم الكل، فكأنَّه وجد كلّه[٢]، كمن طلق امرأته نصف تطليقة كانت تطليقة واحدة، وسيأتي تفصيلها في الفصل الثالث.

«**إذا اجتمع المباشر والمتسبب أضيف الحكم إلى المباشر**»، وسيأتي تفصيلها في الفصل الثالث.

رابعاً: مكانة الأشباه والنظائر:

يعدُّ كتاب «الأشباه» هو أشهر كتاب في كتب القواعد، قال بورنو[٣]:«وهذا الكتاب مع كتاب السيوطي من أشهر كتب القواعد الفقهية في نهاية القرن الرابع عشر وأوائل القرن الخامس عشر، حيث إنَّهما أهم كتابين أعتني بهما في المذهبين الحنفي والشّافعي، وقد لاقى كتاب ابن نجيم من العناية وحسن الإقبال عليه ما لم يلاقه كتاب آخر في بابه، فقد اعتنى به علماء الحنفية منذ ظهر للوجود في نهاية القرن الرابع عشر عناية فاقت الحد حيث بلغ عدد الكتب من حواش وشروح وتعليقات ومختصرات وتهذيبات

---

(١) ينظر: منافع الدقائق ص٣٣٤.
(٢) ينظر: موسوعة القواعد٢: ١٢٧.
(٣) في الوجيز ص١٠٣.

عشرات الكتب والرسائل وقد ذكر حاجي خليفة في «كشف الظنون» منها ثلاثة عشر شرحاً وتعليقةً وما لم يَذكر أكثر مما ذكره».

ومن الأعمال على الأشباه:

إنَّ الناظر في كتب فهارس المخطوطات والكتب يلاحظ: أنَّه لم ينل كتاب في القواعد الفقهية عنايةً وإهتماماً كما نال كتاب «الأشباه» لابن نجيم، فالأعمال عليه لا تعدُّ ولا تحصىٰ: من شرح، وتحشية، وتعليق، وترتيب، ونظم.

وهذا يدلُّ علىٰ أنَّ العلماء اعتنوا بتدريس علم القواعد كفنٍّ مستقل، وأنَّ الكتاب المعتمد في تدريسه هو «الأشباه» لابن نجيم؛ لذلك صرفوا هممهم في خدمته، وإليك بعض الأعمال عليه، والتي جمعتها علىٰ عجالة من: «فهرس آل البيت»، و«خزانة التراث»، «كشف الظنون»، و«هدية العارفين»؛ لترىٰ مصداق ما قلت:

١. «شرح الأشباه» لمحمد بن محمد، الشهير: بجوي زاده، (ت٩٩٥هـ).

٢. «شرح الأشباه» لعلي بن أمر الله، الشهير: بقنالي زاده، (ت٩٩٧هـ).

٣. «شرح الأشباه» لمحمد بن محمد الحنفي، الشهير: بزيرك زاده، (ت بعد١٠٠٠هـ)، ولم يتم.

٤ .«ذخير الناظر في الأشباه والنظائر» للطوري (ت١٠٠٤هـ)، ذكرته هنا للتنبيه أنَّه ليس من الشروح للأشباه وإنَّما هو كتاب مستقل، وسيأتي.

٥ .«زوائد الجواهر والنضائر على الأشباه والنظائر» لمحمد بن عبد الله بن احمداً التمرتاشي، (ت١٠٠٤هـ).

٦ .«تنوير البصائر على الأشباه والنظائر» لشرف الدين عبد القادر بن بركات الغَزِّي، ذكر فيه ما أغفله من: الاستثناءات، والقيود، والمهمات. ووصل إلى: آخر الفن السادس (ت١٠٠٥هـ).

٧ .«تقرير الأشباه والنظائر» لمحمد بن محمد زيرك زاده، (ت١٠١٠هـ).

٨ .«شرح الأشباه» لعبد الحليم بن محمد، الشهير: بأخي زاده، (ت١٠١٣هـ).

٩ .«زواهر الجواهر النضاير شرح الأشباه والنظائر» لمحمد بن محمد التمرتاشي، وفرغ منه (١٠١٤هـ).

١٠ .«شرح الأشباه» لمصطفى، الشهير: بأبي الميامن، (ت١٠١٥هـ).

١١ .«تقاريظ على شرح الأشباه والنظائر» لعلي بك الإزنيقي(ت١٠١٩هـ).

١٢. «تنوير الأذهان والضمائر شرح الأشباه والنظائر» لمصطفى بن خير الدين الرّومي، (ت١٠٢٥هـ)، المعروف: بجلب، مصلح الدين، وله: «العِقْد النظيم في ترتيب قواعد الأشباه والنظائر» على أبواب الفن الثاني.

١٣. «تدهين الأذهان والضمائر في شرح الأشباه والنظائر» لمصطفى بن ناصر الدين (ت١٠٢٥هـ).

١٤. «شرح الأشباه» لعلي بن غانم الخزرجي المقدسي، (ت١٠٣٦هـ).

١٥. «شرح الأشباه» لمصطفى بن محمد، الشهير: بعزمي زاده، (١٠٣٧هـ).

١٦. «رسالة على الأشباه والنظائر» لإسحاق بن أحمد الأردبيلي، (ت١٠٥٥هـ)[1].

١٧. «نزهة النَّواظر على الأشباه والنَّظائر» لخير الدين أحمد بن علي الرَّملي العليمي (ت١٠٨١هـ).

١٨. «نظم الأشباه والنَّظائر» لعبد الله بن محمد حجازي بن عبد القادر بن محمّد الحلبي، أبي الفيض، الشَّهير بابن قضيب البان، (ت١٠٩٦هـ).

١٩. «غمز البصائر» لأحمد بن محمد الحنفيّ الحمويّ (ت١٠٩٨ هـ).

(١) ينظر: هدية العارفين١: ٢٠٢.

٢٠.«عمدة ذوي البصائر لحلّ مهمّات الأشباه والنّظائر» لإبراهيم بن حسين ابن بيري، (ت١٠٩٩هـ).

٢١.«إيقاظ ذوي الإنتباه لفهم الاشتباه الواقع لابن نُجيم في الأشباه» لمحمد بن عبد الرسول بن قلندر بن عبد السيد بن عبد الرسول الحسيني البرزنجي، الشهر زوري، (ت١١٠٣هـ)[1].

٢٢.«تحفة الأبصار والبصائر بتبويب الأشباه والنظائر» لمحمد بن خليل خويش (ت١١١١هـ).

٢٣.«كشف السرائر على الأشباه والنظائر» لمحمد بن عمر بن عبد القادر الكفيري، (ت١١٣٠هـ).

٢٤.«شرح الأشباه» لمحمد عاصم بن عبد الرحمن ابن احمد بن أمر الله، محمد سيرك زاده الرومي (ت١١٣٨هـ).

٢٥.«كشف الحظائر عن الأشباه والنظائر» لعبد الغني بن إسماعيل النابلسي، (ت١١٤٣هـ).

٢٦.«توفيق الإله في شرح فنّ من الأشباه» لمحمد بن أبي بكر المرعشي، ساجقلي زاده، (ت١١٤٥هـ).

٢٧.« إبراز الضمائر في ترتيب الأشباه والنظائر» لمحمد بن ولي بن

---

(١) ينظر: هدية العارفين٢: ٣٠٣.

رسول الإزميري، القره شهري، (ت١١٦٥هـ).

٢٨.«تمليح الأفواه بترتيب الأشباه» لمحمد بن علي المفتي بقره حصار، المعروف بالحميدي الحنفي، (ت١١٧٠هـ)[١].

٢٩.«عمدة الناظر على الأشباه والنظائر» لأبي السعود محمد بن علي الحسيني (ت١١٧٢هـ).

٣٠.«كشف الاشتباه في شرح الأشباه» لحسن بن علي القيصري الرومي الحنفي، يعرف بخطيب بطال، (ت١١٨١هـ)[٢].

٣١.«شرح الأشباه» لعثمان بن عبد الله الدمشقي الحنفي، أبي الفتح، (ت١٢١٤هـ).

٣٢.«شرح الأشباه والنظائر» لمحمد أمين بن علي المدني، بالي زاده، (ت١٢٢٠هـ).

٣٣.«التحقيق الباهر على الأشباه والنظائر» لمحمد هبة الله بن محمد بن يحيى التاجي الحنفي، (ت١٢٢٤ هـ).

٣٤.«نزهة النواظر على الأشباه والنظائر» لمحمد أمين ابن عابدين (ت١٢٥٢هـ).

---

(١) ينظر: هدية العارفين٢: ٣٣١.

(٢) ينظر: هدية العافين١: ٢٩٩.

٣٥.«تقريرات وتحقيقات وتوقيعات وإفادات وأقوال معتبرة على كتاب الأشباه والنظائر» لعبد الرحمن البحراوي (ت١٣٢٢هـ).

٣٦.«هادي الشريعة في تريبب الأشباه» لمحمد، المعروف: بالصوفي. جعله على قسمين: قسم: في الأصول والوسائل، وقسم: في الفروع والمسائل.

٣٧.ترتيب «الأشباه» لمحمد، الشهير: بخويش خليل الرومي القلنبكي، فرتب: غير الفن الأول والفن الثالث، بناء على أنهما غير قابلان للترتيب.

٣٨.ترتيب «الأشباه» لعبد العزيز، الشهير: بـ قره جلبي زاده[1].

٣٩.«شرح الأشباه» لمحمد بن رشيد الرومي، سنبل زاده.

٤٠.«مُغيث الحكام في مزالق الأحكام على الأشباه» لعبد الله بن علي عهدي السينوبي.

٤١.«ترتيب الأشباه والنظائر» لأحمد الخادمي، أبي نعيم.

٤٢.«عقد الدرر والجواهر من نقد الأشباه والنظائر» لمحمد امين بن عثمان أفندي.

---

(١) ينظر: كشف الظنون١: ٨٠.

٤٣. «**تعليقات على أوائل الأشباه والنظائر» لمحمد صادق بن فيض الله** بن محمد، صدر الدين زاده.

٤٤. «ملتقط الأشباه والنظائر» لعبد الواحد بن عبد الرحمن القاري.

٤٥. «حاشية على الأشباه والنظائر» لعبد الباقي بن سعيد ابن شعبان.

٤٦. «حَلّ الاشتباه، عن عقد الأشباه» ترتيب لعبد العزيز، قره جلبي زاده.

المطلب الخامس: كتب المتأخرين والقواعد:

اعتنى جمعٌ من الفقهاء المتأخرين بجمع التَّعليلات المذكورة في الشُّروح الفقهية، والاهتمام بأكثرها استعمالاً وفائدة؛ حتى تُسهِّل على الطالب ضبط العلم، وعلى المفتي من معرفةِ القواعد والضوابط والأصول الفقهية للمسائل؛ ليتمكَّن من ضبطها والتَّخريج عليها، وممن فعل ذلك: بعد ابن نُجيم في «الأشباه» الطُّوريُّ، والخادميُّ، وابنُ حمزة الحسينيّ، و«مجلةُ الأحكام»، ومصطفى الزَّرقا، وسأعرض ها هنا لبعض ما ذكروا من القواعد مع التَّمثيل عليها؛ ليطلع الدارس على ماهية هذه القواعد ومعناها، ويتعرف على عملهم في جمعها إجمالاً، وهي على النحو الآتي:

أولاً: ناظر زاده في «ترتيب اللآلئ في سلك الأمالي»:

لمحمد بن سليمان، الشَّهير بناظر زاده، (ت بعد١٠٦١هـ)، قال في

مقدمته[١]: « لما أُذنت بالإفتاء وأُمرت بنقل المسائل؛ لتطمئن القلوب عند جواب السَّائل، فتصفحت كتب الأئمة المهتدين من علماء الدِّين، ووجدت قواعد وأُصولاً تصلح أن تكون للجواب دليلاً، ورتبتها في الجريدة على حروف الهجاء من الألف والباء إلى الياء، وتسهيلاً لإحضارها في الباب، وإحصارها لدى السُّؤال، وأوردت علّة تخلّف بعض الأحكام عن هذه القواعد في بدء النَّظر وتبادر الأوهام... ».

وبلغ عدد القواعد والضوابط والأصول الفقهية التي جمعها (٢٦٦) ستاً وستين ومئتين، وبعضها قواعد أصولية.

ومن الأصول التي ذكرها:

(ق:٩٦): «إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل».

الأصل: هو ما يجب أولاً كالماء للطهارة،والبدل: ما يقوم مقام الأصل عند عدمه كالتيمم بالتراب، فتدل هذه القاعدة على أنَّ البدل لا يصار إليه إلا عند العجز عن الأصل[٢].

ومثاله: لو أجر رجل داراً شهراً، فالهلال أصل فيه، فيعتبر إن كان العقد حين يهلّ، وإن كان العقد في أثناء الشَّهر تعذّر الاعتبار بالهلال، فيصار إلى البدل، وهو الأيام[٣].

---

(١) في ترتيب اللالئ١: ١٨٨-١٩٠.

(٢) ينظر: موسوعة القواعد١: ١٦٧.

(٣) ينظر: ترتيب اللالئ١: ٢٧٥-٢٧٦.

«**الإشارة إنَّما تقوم مقام العبارة إذا كانت معهودة**»، كما في الأخرس، ومعتقل اللسان إن امتد اعتقاله وصارت له إشارة معهودة[1]، وستأتي بعبارة: «الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان» في الفصل الثالث.

(ق:٩٧): «**الأفعال المباحة لا يجوز مباشرتها إلا بشرط أن لا يؤذي أحداً**»، كالرمي بقصد الصيد مباح، فإذا أصاب آدمياً يضمن ويأثم دون إثم القتل، أما الضمان والإثم فلعدم التحرُّز وترك الاحتياط، وأما كون الإثم دونه؛ لعدم القصد[2].

(ق:٩٨): «**الإقرار لا يحتمل التعليق**»، كمَن قال: لفلانٍ عليّ ألف درهم إن شاء فلان، فقال فلان: قد شئت، فهذا باطل؛ لأنه إخبارٌ تَرَدُّد بين الصِّدق والكذب، فإن كان صدقاً لا يصير كذباً بفوات الشرط، وإن كان كذباً لا يصير صدقاً بوجود الشرط[3].

(ق:٩٩): «**بيع الدَّين بالدَّين باطل**»، كمن صالح على عشرة أرطال حنطة بعشرة دنانير، فإن قبض في المجلس العشرة جاز، وإلا فلا؛ لأنَّه حينئذ يكون بيع الدَّين بالدَّين[4]، فعن ابن عمر رضي الله عنهما: «**إنَّ رسول الله ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ**»[5]، أي:النسيئة بالنسيئة.

---

(١) ينظر: ترتيب اللالئ١: ٣١٠.

(٢) ينظر: ترتيب اللالئ١: ٢٧٣.

(٣) ينظر: ترتيب اللالئ١: ٣٧٩.

(٤) ينظر: ترتيب اللالئ١: ٤٥٢.

(٥) في سنن الدارقطني ٣: ٧١، والموطأ ٢: ٧٩٧، وشرح معاني الآثار ٤: ٢١، والمستدرك

ثانياً: الخادمي (ت١١٧٦هـ) في خاتمة «مجامع الحقائق»:

لأبي سعيد محمد بن مصطفى بن عثمان الحسيني الخادميّ الحنفيّ، وهذا كتاب في أصول الفقه، ولكن في خاتمته جمع مؤلّفه (١٥٤) أربعاً وخمسين ومئة قاعدة رتبها على حروف المعجم، وشَرَحَ الكتاب مصطفى كُوْزَل حَصاري (ت١٢١٥هـ)، فتناول شرح القواعد، وسماه: «منافع الدقائق شرح مجامع الحقائق»، وكذلك شرح الخاتمة سليمان القرق أغاجي[1].

ومن قواعده:

(ق:١٠٠): «الفتوى في حقِّ الجاهل كالاجتهاد في حقّ المجتهد»، أي في وجوب العلم ولزوم الامتثال[2]، أي: وجه الشبه وجوب العمل عليه بالفتوى كوجوب العمل بالاجتهاد[3].

والفتوى بالحكم الشرعي في حق الجاهل بطرق الاجتهاد هي بمنزلة الاجتهاد في حق المجتهد في وجوب العمل بها، فإذا كان القادر على الاجتهاد لا يجوز له أن يتصرف إلا بعد أن يعرف حكم الله باجتهاده فيما يريد التصرف فيه ، فكذلك الجاهل عليه أن يستفتي فيما يجهله من أحكام الله عزّ وجلّ،

٢: ٦٥، وصححه الحاكم، وقال الدارقطني: ليس في هذا حديث يصح، لكنَّ إجماع الناس على أنَّه لا يجوز بيع دين بدين. ينظر: تلخيص الحبير ٣: ٢٦، وغيرها.

(١) ينظر: القواعد للندوي ص١٧٦-١٧٨، والوجيز لبورنو ص١٠٤.

(٢) ينظر: منافع الدقائق ص٣٢٦.

(٣) غمز العيون٣: ٢٣٤.

ويجب عليه العمل بالفتوىٰ، ولا يجوز له التصرف قبل معرفة الحكم؛ لأن الفتوىٰ في حقه في درجة حكم القاضي، أو الحَكَم في وجوب التنفيذ وعدم المخالفة[1].

وهذا مستفاد من قوله ﷻ: {فَاسْأَلُواْ أَهْلَ الذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لاَ تَعْلَمُون} النحل: ٤٣، ومعلوم أنَّ سؤالهم ليس لتفكه، وإنَّما للعمل؛ لأنَّهم مظهرون وموضحون ومبينون مراد الشارع الكريم لا غير، وهذا محلّ اتفاق عند علماء الدِّين.

قال النَّوويُّ[2]: «إن نصَّ مذهب إمامه في حقِّه كنصِّ الشارع في حقِّ المجتهد المستقل»؛ لأنَّ نصّ إمامه الذي هو في حقّه «لالتزامه تقليده » كالدليل في حق المجتهد[3].

وقال شيخ الإسلام زكريا الأنصاري[4]: «إن كان المفتي مقلداً لإمام معين، فنصّ إمامه وإن كان اجتهادياً في حقه كالدليل القاطع في حقّ المجتهد».

---

(١) موسوعة القواعد٨: ١٥.

(٢) في المجموع١: ٧٩.

(٣) ينظر: إدرار الشروق علىٰ أنوار الفروق لابن الشاط ٢: ١١٥، وغاية الوصول ص١٦٧، وفتاوىٰ الرملي٤: ١٢٣.

(٤) في أسنىٰ المطالب٤: ٢٨٦.

وقال الجلال المحلي[1]: «إنَّ أقوال المجتهدين في حقّ المقلد كالأدلة في حقّ المجتهد فكما يجب الأخذ بالراجح من الأدلة يجب الأخذ بالراجح من الأقوال» .

(ق:١٠١): «الساقط لا يعود»، والساقط صفة لموصوف محذوف، وهو: الحكم أو التصرف أو الحق، فمَن تنازل عن حقٍّ له على غيره، وأبرأه منه، وأسقطه عنه، فإنَّه لا حقّ له في المطالبة به بعد ذلك؛ لأنّه قد تلاشى، وما تلاشى وعُدِم لا يُمكن عوده مرّةً ثانية؛ لأنَّه يصبح معدوماً لا سبيل إلى إعادته، إلا بسبب جديد يعيد مثله لا عينه[2]، فلو أجاز الوارث الوصية الزائدة على الثلث لا يرجع بعده؛ لأنَّ الساقط تلاشى فلا يحتمل العود[3].

وعبارتها في المجلة: «الساقط لا يعود، كما أنَّ المعدوم لا يعود»، معناه: أن ما يقبل السقوط من الحقوق إذا سقط منه شيءٌ بمسقط، فإنَّه لا يعود بعد سقوطه، وكما أنَّ المعدوم لا يعود، والسَّاقط أصبح معدوماً بعد سقوطه فلا يعود، فلو كان الثمن غير مؤجل، وسَلَّم البائع المبيع للمشتري قبل قبض الثمن، فإنَّه يسقط حقّه في حبس المبيع، وليس له استرداده بعد ذلك وحبسه ليستوفي الثمن.

---

(١) في شرح جمع الجوامع ٢: ٤٣٥.
(٢) ينظر: موسوعة القواعد ٥: ٧.
(٣) ينظر: منافع الدقائق ص ٣٢١.

وكذلك الأجير إذا كان له حقّ حبس العين؛ بأن كان لعمله أثر فيها ـ أي عيناً قائمةً ـ : كالخيّاط والصَّبَّاغ إذا سلَّمها حقيقةً أو سلَّمها حكماً؛ بأن عمل في بيتِ استأجره سقط حقُّه في الحبس، وكذلك حق المرتهن في حبسه الرهن، فإنَّه إذا أسقطه يسقط[1].

(ق:١٠٢): «**الجهل إنَّما يكون عذراً إذا لم يقع حاجة إليه**»: أي إلى الأحكام، كجهل مسلم في دار الحرب لم يهاجر إلينا، فإنَّ جهله بالشرائع من الصلاة والزكاة مثلاً يكون عذراً، بحيث لا يجب القضاء عليه بعد العلم بالوجوب، وكجهل مسلم في دارنا لكن لم يبلغه الخطاب؛ لعدم انتشاره في دارنا[2].

فالجهل بالأَحكام الشرعية في دار الإسلام يكون عذراً، إذا كانت هذه الأَحكام غير محتاج إليها، وهي الأَحكام التي فيها خفاء، وهو ليس في حاجة للعمل بها: كجهل الفقير في أحكام الزكاة والحج[3].

قال زكريا الأنصاري[4]:«ويتعيَّن من ظواهر العلوم التي يجب تعلّمها لا دقائقها ممّا يحتاج إليه لإقامة فرائض الدِّين: كأركان الصلاة والصيام وشروطها؛ لأنَّ مَن لا يعلمها لا يمكنه إقامة ذلك... وعبارة الأصل: وإنَّما

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص ٢٢٦.
(٢) ينظر: منافع الدقائق ص٣١٩.
(٣) موسوعة القواعد٣: ٤٦.
(٤) في أسنى المطالب ٤: ١٨٢.

يتعيّن تعلّم الأحكام الظاهرة دون الدقائق والمسائل التي لا تعمّ بها البلوى» .

وقال القاري[١]: «ويجب على كلِّ مكلّف تعلّم ما يحتاج إليه لإقامة الفرائض والواجبات، ولمعرفة العقد الصحيح من غيره في المعاملات، والحلال من الحرام من المأكولات والمشروبات؛ لقوله ﷺ: «طلب العلم فريضةٌ على كل مسلم ومسلمة»[٢]».

وقال الزرنوجي[٣]: «اعلم أنَّه لا يفترض على كلِّ مسلم طلب كلّ علم، وإنَّما يُفترض عليه طلب علم الحال، بأن يطلب علم ما يقع له في حاله في أي حال كان، فيفترض عليه تعلّم ما لا بُدّ له من أحكام الطهارة والصلاة ممّا يقع له، ويجب عليه بقدر ما يؤدي به الواجب...، ومثل ذلك تعلّم أَحكام الصيام والزكاة إن كان له مال، والحجّ إن وَجَب عليه، وكذلك البيوع إن

---

(١) في فتح باب العناية٣: ٣٢.

(٢) في سنن ابن ماجه١: ٨١، والمعجم الأوسط٤: ٢٤٥، والمعجم الصغير١: ٣٦، والمعجم الكبير١٠: ١٩٥، ومعجم الإسماعيلي٢: ٦٥٢، ومسند أبي يعلى ٥: ٢٢٣، ومسند الشهاب١: ١٣٦، وغيرها. قال أحمد: لا يثبت عندنا في هذا الباب شيء، قال البزار: كل ما يروى فيها عن أنس غير صحيح، وقال البيهقي متنه مشهور وإسناده ضعيف، وروي من أوجه كلها ضعيفة، قال العراقي: قد صحح بعض الأئمة بعض طرقه، وقال المزي: إنَّ طرقه تبلغ رتبة الحسن. قال السخاوي: وقد ألحق بعض المحققين: ومسلمة؛ وليس لها ذكر في شيء من طرقه وإن كانت صحيحة المعنى. كما في تخريج أحاديث الإحياء١: ٥٥-٥٧، وكشف الخفاء٢: ٥٦-٥٧، وقال السيوطي في تبييض الصحيفة ص٢٩٨: «وعندي إنَّه بلغ رتبة الصحيح؛ لأني وقفت له على نحو خمسين طريقاً وقد جمعتها في جزء».

(٣) في تعليم المتعلم ص١٩-٢٠.

كان يتَّجر، وكذلك يُفرض عليه علم أَحوال القلب، من التوكل والإنابة والخشية والرضا، فإنَّه واقع في جميع الأحوال.. ».

(ق:١٠٣): «جناية العجماء جُبَار»: أي جناية الحيوانات وإتلافها هدر، لا يلزم الضمان بإهلاكها إن لم يمكن الاحتراز من صاحبها، كما لو نفحت الدابة برجلها أو ذنبها، فلا يضمن الراكب، بخلاف ما لو وطئت وأصابت بيدها أو رأسها، فإنَّه يضمن؛ لإمكان الاحتراز بدفعها[١].

وهذه من قواعد «المجلة»، وأصلها في حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال النبي صلى الله عليه وسلم: «العجماء جرحها جُبَار»[٢].

فلو ربط اثنان دابّتهما في محلّ لهما حَقّ الرَّبط فيه، فأتلفت إحداهما الأخرىٰ، فلا ضمان علىٰ صاحبها، ولكن لو أتلفت العجماء شيئاً بنفسها، وكان صاحبها يراها، فلم يمنعها ضمن، والظاهر تقييده بما إذا كان قادراً علىٰ منعها[٣].

(ق:١٠٤): «تمليك الدَّين من غير مَن عليه الدَّين لا يجوز».

فإنَّ صاحب الدَّين إذا ملَّك دينه الثابت في ذمة المديون لغير مَن عليه الدَّين فأنَّه لا يجوز سواء كان بعوض أم بغير عوض؛ لعدم القدرة علىٰ

---

(١) ينظر: منافع الدقائق ص٣١٨.

(٢) في صحيح البخاري٩: ١٢، وصحيح مسلم٣: ١٣٣٤.

(٣) ينظر: شرح الزرقا ص ٤٥٧.

التسليم، وأمّا تمليك الدَّين ممن عليه الدَّين فجائز؛ لأنَّه إبراء في الحقيقة وإسقاط[1]، أو تمليك بعوض والتسليم متحقق فيه؛ لوجود المال بين يديه.

فلو كان في التركة دين على الناس، وأُخرج أحد الورثة من التركة بعين ـ أي مالاً موجوداً ـ على أن يكون الدَّين لسائر الورثة بما يأخذ منهم من المال الموجود لا يصح[2].

ولو باع رجل ديونه على زيدٍ لعمرو جاز.

(ق:١٠٥): «التابع لا يتقدَّم على المتبوع»، لما كان التابع تالياً لمتبوعه ومتأخراً عنه في الوجود، فلا يجوز أن يتقدم عليه في الفعل والعمل؛ لأنَّه إذا تقدَّم عليه في الفعل تقدَّم في الحكم، وهذا تناقض؛ لأنَّه تابع لمتبوعه في أحكامه[3]، فلا يصحّ تقدم المأموم على إمامه في تكبيرة الإفتتاح ولا في الأركان[4]، وسيأتي تفاصيل بقية قواعد التبعية في الفصل الثالث.

(ق:١٠٦): «بناء القوي على الضعيف»، فمن العبادات ما هو قوي: كالفرض والواجب، ومنها ما هو ضعيف كالنفل والتطوع، فما كان ضعيفاً يبنى على القوي، ولكن ما كان قويًّا فلا ينبني على الضعيف[5]، فلا تصحّ صلاة المفترض خلف المتنفل.

---

(١) ينظر: موسوعة القواعد٢: ٤٨٠.

(٢) ينظر: منافع الدقائق ص٣١٦.

(٣) موسوعة القواعد٢: ١٦٢.

(٤) ينظر: منافع الدقائق ص٣١٥.

(٥) موسوعة القواعد٢: ٨٦.

ولا يُصلّي الطّاهر خلف مَن هو في معنىٰ المستحاضة، كمَن به الرُّعاف الدَّائم والجرح الذي لا يرقأ، ومَن به سلس البول، أو استطلاق البطن، أو انفلات الرِّيح ونحوها، ولا تصلّي الطَّاهرات خلف المستحاضة؛ لأنَّ الصَّحيح أقوىٰ حالاً من المعذور، ولا يُصلي القارئ خلف الأُميّ [1]، والقارئ من يحفظ ما تصحّ به الصلاة، والأمي مَن لا يحفظ ما تصحُّ به الصّلاة، فحال القارئ أقوىٰ، فلم تصحّ صلاته خلف الأميّ.

ثالثاً: الطّوري (ت١٠٠٤هـ) في «ذخيرة الناظر في الأشباه والنظائر»:

لعلي بن عبد الله الطوري المصريّ الحنفيّ ، قال في مقدمته: «جمعت فيه بين الفقه والقواعد ومسائل الجمع والفرق، وبدأت بالفقه وثنيت بمسائل الجمع والفرق، وختمت بالقواعد»، وذكر فيه (٥٩) تسعاً وخمسين قاعدة.

ومن قواعده:

(ق:١٠٧): «الاعتبار في العبادات بما في نفس الأمر لا لظنّ المكلف»، فلو صلىٰ الظُّهر ناوياً القضاء فظهر، فأنَّ بقي الوقت كان أداءً، ولو نوىٰ الأداء فظهر، فأنَّ خرج الوقت كان قضاءً [2].

(ق:١٠٨): «السكوت إقرار»، أي: السكوت قائم مقام النطق،

---

(١) ينظر: منافع الدقائق ص٣١٤.

(٢) ينظر: ذخيرة الناظر ق١٩٥\ب.

والأصل فيه: أنَّ كل عمل لا يتفاوت الناس فيه يعتبر فيه الإذن دلالة، كقصاب شدّ شاة للذبح فذبحها غيره لم يضمن[١]، أي: بعدما جهّز مَن يذبح الشياه شاةً للذبح قام بذبحها شخص آخر، فإنه لا يضمن.

(ق:١٠٩): «**من صار خصماً في حادثة لا تقبل شهادته**»، كالوكيل بالخصومة إذا خاصم عند الحاكم ثم عزل لا تقبل شهادته فيما خاصم فيه[٢]؛ لما فيه من التهمة له.

(ق:١١٠): «**الأفعال الجائزة أو الواجبة المترتب عليها الحرمة إذا وقع الشّكُّ في المترتِّب عليها لا تثبت الحرمة**»: «كصبية أرضعها قوم كثيرون من قرية، ولا يدرى من أرضعها، وأراد واحدٌ من أهل القرية أن يتزوَّجها، قال أبو القاسم الصَّفار: إذا لم يظهر له علامة، ولا شهد له بذلك يجوز نكاحها»[٣].

(ق:١١١): «**ما عمّت بليته اتسعت قضيته**»؛ لأنَّ ما ضاق على النّاس أمره اتسع بحكمه[٤]: كطين الشارع المتيقّن نجاسته يعفى عن القدر الذي لا يمكن الاحتراز عنه، والبول إذا انتشر على الثوب «كرؤوس الإبر» يعفى عنه[٥].

---

(١) ينظر: ذخيرة الناظر ق١٩٢\أ.
(٢) ينظر: ذخيرة الناظر ق١٦٨\أ.
(٣) ينظر: ذخيرة الناظر ق٢٥٩\ب.
(٤) ينظر: البحر الرائق٨: ١٢٠.
(٥) ينظر: ذخيرة الناظر ق١٤٨\ب.

رابعاً: «مجلة الأحكام العدلية العثمانية»:

صدرت سنة ١٢٨٦ هـ، إذ قدمت موادها بتسع وتسعين قاعدة فقهية مختارة من أهم ما جمع ابن نجيم والخادمي، بإضافة بعض القواعد الأخرىٰ من المادة ٢ إلىٰ المادة ١٠٠، ولهذه المجلة شروح من أهمها:

١. «مرآة مجلة الأحكام العدلية» لسعود أفندي.

٢. «درر الحكام» لعلي حيدر، عرَّبه عن التركية فهمي الحسيني.

٣. «شرح المجلة» لسليم بن رستم بن باز (ت١٣٢٨هـ).

٤. «شرح المجلة» لمحمد سعيد عبد الغني الراوي (ت١٣٥٤هـ).

٥. «شرح المجلة» لمفتي حمص: الشيخ محمد خالد الأتاسي (ت١٣٢٦هـ)، وأكمله ابنه الشيخ طاهر الأتاسي (ت١٣٥٩هـ).

٦. «شرح المجلة» لمحمد سعيد المحاسني الدمشقي (ت١٣٧٤هـ).

٧. « شرح قواعد المجلة» لعبد الستار القسطنطيني (ت١٣٠٤هـ).

٨. «شرح قواعد المجلة» لأحمد الزرقا الحنفي الحلبي (ت١٣٥٧ هـ)، حيث حاول الشارح أن يجمع في هذا الكتاب كل ما له صلة بإحدىٰ القواعد: من الفروع، والقيود، والمستثنيات[1].

٩. «شرح قواعد المجلة» لمنير القاضي (ت١٣٨٩هـ).

---

(١) ينظر: القواعد للندوي ص١٧٨-١٨٣، والوجيز لبورنو ص١٠٤.

١٠. «القواعد الفقهية مع الشرح الموجز» لعزت عبيد الدعاس.

١١. «المبادئ الفقهية» لأبي الوفاء محمد درويش المحامي، وهي رسالة موجزة في شرح قواعد المجلة.

ومن القواعد المذكورة في المجلة:

(ق:١١٢): «لا يتم التبرع إلا بالقبض»، فالتّبرع: كالهبة والهدية والصدقة وما أشبه ذلك لا بدَّ فيه من القبض حتى يتمّ التبرع، فلو رجع الواهب مثلاً قبل القبض لم تلزم الهبة، وله ذلك، ولو توفي الواهب أو الموهوب له قبل القبض بطلت الهبة[١].

وأصلها: عن عائشة رضي الله عنها قالت: «إنَّ أبا بكر الصدِّيق رضي الله عنه كان نحلها جِداد عشرين وسقاً من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاةُ قال: والله يا بنيّة ما من النَّاس أحدٌ أحبُّ إليّ غنىً بعدي منك، ولا أعزُّ عليّ فقراً بعدي منك، وإنّي كنت نحلتك جِداد عشرين وسقاً، فلو كنت جددته كان لك، وإنَّما هو اليومُ مالُ وارث، وإنَّما هما أَخواك وأُختاك، فاقتسموه على كتابِ الله، قالت عائشة رضي الله عنها: فقلت: يا أبت، والله لو كان كذا وكذا لتركته، إنَّما هي أسماء فمن الأخرى، قال: ذو بطن ابنة خارجة أراها وجارية...»[٢]، وعن عمر رضي الله عنه: «لا يَحِلُّ إلا لَمَن حازه فقبضه»[٣]، وعنه أيضاً

(١) ينظر: قواعد الزحيلي١: ٥٢٤.

(٢) في الموطأ٢: ٧٥٢، وشرح معاني الآثار ٤: ٨٨، والسنن الكبرى ٦: ٢٨٠.

(٣) في مصنف عبد الرزاق٩: ١٠٢.

رضي الله عنه: «الإنحال ميراث ما لم يقبض»[١]، ولأنَّ عقدَ التبرُّع لو تمّ بدون قبض لثبت للمتبرِّع عليه مطالبة المتبرع بالتَّسليم فيصير عقد ضمان، وهو تغيير للمشروع.

وخرج عن القاعدة: الوصية، فإنَّها تبرع وتتم بدون قبض[٢].

(ق:١١٣): **«ما جاز بعذر بطل بزواله»**: أي إنَّ الحكم الذي شرع بسبب العوارض، تزول مشروعيته إذا زالت تلك العوارض: كإشارة الأخرس، فإنَّها تُقبل منه كالخطاب في المعاملات، فإذا زال منه مرض الخرس، فلا تقبل إشارته[٣].

ولو تيمَّم لمرض بطل ببرءه، أو لبرد بطل بزواله[٤].

(ق:١١٤): **«ما حرم فعله حرم طلبه»**، فما حرَّم الشّارع على المسلم فعله حرَّم عليه أن يطلب فعله من غيره[٥]، فلا يجوز غش الغير، ولا خديعته، ولا خيانته، ولا إتلاف ماله، ولا سرقته، ولا غصبه، ولا طلب الرشوة، ولا فعل ما يوجب حدّاً، أو تعزيراً، أو إساءة، ولا يجوز طلب شيء منها؛ بأن يفعله الغير[٦].

---

(١) في السنن الصغرى ٢: ٣٣٨.
(٢) ينظر: شرح القواعد للزرقا ص٣٠٧.
(٣) ينظر: شرح المحاسني على المجلة ١: ٥٣.
(٤) ينظر: الدر المختار ١: ٢٥٦.
(٥) موسوعة القواعد ٩: ١٢٢.
(٦) ينظر: شرح الزرقا ص٢١٧.

(ق:١١٥): «**إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع**»؛ لأنَّ اعتناء الشارع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات.

فلو كان السَّفل لواحدٍ والعلو لآخر، فإنَّ كلاً منهما ممنوعٌ عن التّصرُّف في ملكِه بما يَضُرُّ بملك صاحبه؛ تغليباً للمانع على المقتضي.

ولو ضَمّ ما لا يحلّ بيعه كالخنزير إلى ما يحلّ في صفقة واحدة يفسد البيع.

ويمنع المؤجر من التَّصرُّف في العين المأجورة بما يمسّ حق المستأجر؛ تقديماً للمانع وهو حق المستأجر[1].

(ق:١١٦): «**لا يجوز لأحد أن يتصرَّف في ملك الغير بلا إذنه**»، فلا يحلُّ له ولا يصحُّ منه أن يتصرَّف تصرُّفاً فعلياً في ملك الغير، سواء كان خاصّاً أو مشتركاً بلا إذنه سابقاً، أو إجازته لاحقاً.

والتَّصرُّف نوعان: فعلي وقولي

أما التصرف الفعلي، فإن كان تقدّمه إذن سابق يحلّ ويصح؛ لأنَّ الإذن السابق توكيل.

وأمَّا التَّصرُّف القولي في ملك الغير: كبيع الفضولي وهبته وإجارته وغيرها، فإن أعقبه التَّسليم كان غاصباً بالتّسليم وضامناً، وعقده موقوف،

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٤٤.

فإذا لحقته إجازة المالك بشرطها لزم[١].

(ق:١١٧): «المواعيد بصور التَّعليق تكون لازمة»، فالمواعيد التي تصدر من الإنسان فيما يُمكن ويصحّ التزامه به شرعاً، إذا صدرت منه مصحوبةً بأدوات التَّعليق الدّالة على الحمل أو المنع تكون لازمة؛ لحاجة الناس إليها.

وإذا صدرت بغير صورة التَّعليق لا تكون لازمة؛ لعدم وجود ما يدل على الحمل والمنع، بل تكون مجرد وعد، ولا يجب الوفاء به قضاءً.

فلو قال رجل لآخر: بع هذا الشيء لفلان، وإن لم يعطك ثمنه فأنا أُعطيه لك، فباعه منه، ثم طالبه بالثَّمن فلم يعط المشتري للبائع بعد مطالبته له، بأن امتنع من الدَّفع، أو لم يمتنع ولكن أخذ في المماطلة، لزم على الرَّجل أداء الثَّمن المذكور للبائع، بناءً على وعده المعلَّق[٢].

(ق:١١٨): «تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات»، فتبدل علّة الملك قائمة مقام تبدل الذات وعاملة عمله.

والأصل في ذلك ما ورد في لحم أهدته بريرة للنّبيّ ﷺ فقيل له: إنَّه تصدق به عليها، فقال: «هو عليها صدقة ولنا هدية»[٣]، فأقام ﷺ تبدل سبب

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص ٤٦٢.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص ٤٢٥.

(٣) في صحيح البخاري١: ٥٣، وصحيح مسلم٢: ٧٥٥.

الملك من التَّصدق إلى الإهداء،« فيما هو محظور عليه، وهو الصدقة» مقام تبدُّل العين.

فلو اشترى من آخر عيناً، ثمّ باعها من غيره، ثمّ اشتراها من ذلك الغير، ثمّ اطلع على عيبٍ قديمٍ فيها كان عند البائع الأوّل، فليس له أن يردّها عليه؛ لأنَّ هذا الملك غير مستفاد من جانبه.

ولو وهب لغيره العين الموهوبة له، ثم عادت إليه بسبب جديد؛ بأن باعها منه أو تصدّق بها عليه، فأراد الواهب أن يرجع بهبته لا يملك ذلك[1].

(ق:١١٩): «يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الابتداء»، فيتسامحُ ويُتساهلُ في خلال الأمر وأثناءه ما لا يغتفر في الابتداء؛ وذلك لأنَّ البقاءَ أسهل من الابتداء.

فلو وهب حصّةً شائعةً قابلةً للقسمة، فإنَّه لا يصحّ، ولكن إذا وهب عيناً بتمامها، ثمّ استحقّ جزء شائع منها، أو رجع الواهب في جزء منها شائع، لا تفسد الهبة في الباقي وإن كان شائعاً يقبل القسمة.

والزَّوجة لا تملك حطّ المهر عن الزَّوج في ابتداء العقد، فلو عقدت معه النِّكاح على أن لا مهر لها لم يصحّ الحطّ ووجب مهر المثل، ولو حطّت المهر عن الزَّوج بعد العقد صَحّ حطُّها، وبرئ الزَّوج عن المهر[2].

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٤٦٧.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص ٢٩٣.

خامساً: الحسيني (ت١٣٠٥ هـ)في «الفرائد البهية في القواعد الفقهية»:

لمحمود بن محمد بن نسيب، المعروف بابن حمزة الحسيني الدمشقي الحنفي، مفتي دمشق، قال في مقدمته[١]: «إنَّ الزمان تغيرت أحواله، والعلم فيما نشاهد في سائر الأقطار قلَّت رجاله، خصوصاً علم الفقه، فإنَّه دُرِس وأُوكل في كلّ إقليم، ولعمري إنَّ ذاك لبلاء عظيم، وحيث قلَّت الرِّواية، وفُقِدَت الدِّراية، وصَعُب الوصول إلى المسائل الشّرعية، ورَكِبَ أكثرُ النّاس متن عمياء في حوادث الرّعية، فوجب تقريب الطّريق للوصول إلى أَجوبة النَّوازل برعايةِ الضَّوابطِ والقواعد، وتسهيل المسالك على السَّالك، بتحرير الفوائد وحذف الزَّوائد، فاستخرت الله تعالى في جمع كتاب يحتوي على ما ذكر آخذاً ذلك من الكتب المعتمدة... ».

وهو من أوسع ما جُمِع باسم: «القواعد الفقهية»، ويعتبر أوَّل من أفرد القواعد الفقهية والضوابط وجردها في كتاب مستقل، وإن كان ما في الكتاب من الضَّوابط والفوائد الفقهية أكثر بكثير مما فيه من القواعد الكلية، وبلغت القواعد فيه (٢٤٣) ثلاثاً وأربعين ومائتي قاعدة فقهية.

ومن القواعد التي ذكرها:

(ق:١٢٠): «الأفعال والنّكرات تنصرف إلى الكمال».

---

(١) في الفوائد البهية ص٣.

فمَن تكفّل بفعل شيء أو حلف علىٰ فعل شيءٍ أو عدم فعله، فنَّه يعتبر الفعل الكامل المستوفي للشُّروط، وكذلك بالنِّسبة لمن ذكر شيئاً أو حلف علىٰ فعل شيءٍ منكراً أنَّه ينصرف إلىٰ الكامل منه[١].

فلو حلف لا يتزوَّج، فتزوَّج بنكاح فاسدَ لا يحنث؛ لأنَّه ذكر الفعل، وهو التزوج، فانصرف إلىٰ الكمال في الذهن، وهو النكاح الصحيح دون الفاسد[٢].

(ق:١٢١): «النقود عندنا لا تتعين بالتعيين».

فالنقود من الذهب والفضة والنقود الورقية لا تتعين في العقود أو الفسوخ؛ لأنَّ المقصود قيمتها لا عينها[٣].

فإذا باعه سلعة بخمسة دنانير في يده، ثم أخرج له غيرها من جيبه جاز[٤].

(ق:١٢٢): «التخلية بين المشتري وبين المشتَرى قبضٌ».

ولفظها في الشروح: «التخلية قبض»، فالتخلية قبض حكماً ولو مع القدرة عليه بلا كلفة، لكنَّ ذلك يختلف بحسب حال المبيع، ففي نحو: حنطة

(١) ينظر: موسوعة القواعد٢: ٢٣٤.
(٢) ينظر: الفوائد البهية ص٣٨.
(٣) ينظر: موسوعة القواعد٢: ١٨٠.
(٤) ينظر: الفوائد البهية ص٤٣.

في بيت مثلاً فدفع المفتاح إذا أمكنه الفتح بلا كلفة قبض، وفي نحو: دار، فالقدرة على إغلاقها قبض، أي بأن يكون في البلد فيما يظهر، وفي نحو: بقر في مرعى، فكونه بحيث يرى ويشار إليه قبض، وفي نحو ثوب، فكونه بحيث لو مَدّ يده تصل إليه قبض، وفي نحو فرس، أو طير في بيت، فإن إمكان أخذه منه بلا مُعين قبض[1].

فلو اشترى رجلٌ من آخر شاةً وخلّى البائع بين المشتري والشاة، بحيث يُمكنه أخذها، كان ذلك قبضاً وإن لم يقبضها حقيقة، فإذا هلكت تهلك على المشتري[2].

(ق:١٢٣): «**الدعوى بالمجهول فاسدة**»، أي باطلة لا تقبل، ولا يجوز للقاضي أن يسمعها أو يطالب المدعي بالبينة، أو المدعى عليه باليمين؛ لأنَّ كونها دعوى على مجهول دليل بطلانها[3]، فلا تصح الدعوى إلا بعد بيان القدر والجنس[4].

(ق:١٢٤): «**الرَّدُّ الصَّريح في الوديعة نافٍ للضَّمان**»، كرجل وضع ثوبه بين يدي آخر، وقال: هو وديعة عندك، فقال ذلك الآخر: لا أقبل، ثمّ ذهبا وضاع الثَّوب، فلا يكون ضامناً، بخلاف ما إذا وضع ثوبه بين يديه ولم يقل

---

(١) ينظر: رد المحتار٣: ٥٦٢.
(٢) ينظر: الفوائد البهية ص٦٣.
(٣) ينظر: موسوعة القواعد٤: ٣٢٦.
(٤) ينظر: الفوائد البهية ص٩١.

شيئاً، فلم يرد ذلك الآخر صريحاً بل سكت، وضاع الثوب، فإنَّه يضمن؛ لأنَّ هذا إيداع عرفاً[1].

(ق:١٢٥): «الإشارة تُسقِط اعتبار الصفة والتَّسمية»؛ لأنَّ الإشارةَ إلى الشَّيء أقوى في تعيينه من العبارة والتَّسمية[2]، كما لو كانت امرأتان واحدة منهما عمياء، فقال: امرأتي هذه العمياء طالق، وأشار إلى البصيرة تطلق البصيرة[3].

ولو كان المقتدي يرى شخص الإمام وقال: اقتديت بهذا الإمام الذي هو عبد الله، وظهر أنَّه جعفر جاز الاقتداء.

ولو كان في آخر الصفوف، ولا يرى شخص الإمام فقال: اقتديت بالإمام الذي هو قائمٌ في المحراب الذي هو عبد الله، فإذا هو جعفر جاز ؛ لأنَّه عرَّفه بالإشارة، فلغت التسمية[4].

(ق:١٢٦): «شهادة الإنسان فيما باشره مردودة بالإجماع».

فمن يشهد في مجلس القضاء على فعل نفسه، أو معاملة أجراها وباشرها لا يقبل منه بالإجماع[5]، كما إذا شهد الوكيل بالنكاح، فإنَّ شهادته لا

---

(١) ينظر: الفوائد البهية ص١٦٥.
(٢) ينظر: موسوعة القواعد١: ٤٠١.
(٣) الفوائد البهية ص١٦.
(٤) ينظر: فتاوى قاضي خان١: ٣٩.
(٥) ينظر: موسوعة القواعد٥: ١٤٢.

تصحّ، ويستوي في ذلك مَن باشر لنفسه أو لغيره[١].

(ق:١٢٨): «**إذا بطل المتضَمِّن بطل المُتضَمَّن**»، فالشيء الذي ثبت ضمن شيء آخر حقيقة، أو كان مرتباً علىٰ المتضمن ترتيب المسبب علىٰ السّبب، إذا بطل متضمِّنه لا يبقىٰ له حكم، بل يبطل كما بطل أصله[٢]، فإنَّ الإبراء أو الإقرار متىٰ كان كلٌّ منهما عامّاً مُستقلاً: كقوله: وهو بريءٌ مما لي قِبله، فإنَّه يدخل فيه كلّ عينٍ ودينٍ، ولا تُسمع بعده دعوىٰ[٣].

(ق:١٢٩): «**العلم بالرضا ينفي الحرمة**»، فالعلم بالرِّضا ـ من حيث كونه قائماً مقام إظهار الرّضا ـ يحل تناول ما عُلِم الرّضا بتناوله، وإذا كان يُحله، فهو بالتالي ينفي التَّحريم ويعدمه؛ لأنَّ وجود الإذن والرّضا علّة وعلامة ودليل علىٰ نفي التَّحريم[٤].

فلو دخل رجل بستان صديق له، وتناول شيئاً بغير أمره، وكان يعلم أنَّ صاحب البستان لو علم بذلك لا يبالي ولا يمنعه، فالظاهر أنَّه لا بأس بذلك.

(ق:١٣٠): «**الدفع أسهل من الرفع**»؛ لأنَّ الدفع يكون قبل الثبوت، والرفع بعده، فإنَّ الشهادة علىٰ الجرح المجرد تقبل؛ لأنَّ جرح الشاهد دفع

---

(١) ينظر: فتاوىٰ قاضي خان١: ١٦٣، وقرة عين الأخيار٧: ٥٥٠.

(٢) ينظر: موسوعة القواعد٢: ٢٦٩.

(٣) ينظر: الفوائد البهية ص٣٠-٣١.

(٤) ينظر: موسوعة القواعد٧: ٤٤٨.

الشهادة قبل ثبوتها وبعد التعديل رفع لها، بعد الثبوت، حتى يجب على القاضي العمل بها إذا لم يوجد الجرح[1].

ولعلَّ هذا الكتاب من أجمع ما أُلِّف في موضوع القواعد إلى عصر المؤلِّف؛ وذلك لأنَّه التقطها من مواطن خفية في مصادر الفقه، لا يطَّلع عليها إلا مَن سَبَرَ الفقه ومارسه[2].

سادساً: المجددي (ت١٩٧٥م) في «القواعد الفقه»:

لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي البنجلاديشي الحنفي، وهو كتاب يحتوي على خمس رسائل: الرسالة الأولى: ذكر فيها أصول الإمام الكَرخي، والرسالة الثانية: ذكر فيها أصول الإمام الدَّبوسي، والرسالة الثالثة: ذكر فيها ستاً وعشرين وأربعمائة قاعدة من قواعد المذهب الحنفي[3]، ولم يتعرض لشرحها.

ومن قواعده:

(ق:١٣١): قاعدة: «اليمين على نيّة الحالف إن كان مظلوماً وعلى نية المستحلف إن كان ظالماً»[4]؛ لأنَّه هو مَن طلب اليمين من الحالف، قال ﷺ:

---

(١) ينظر: الفوائد البهية ص١١٩.

(٢) ينظر: القواعد للندوي ص١٨٣-١٨٦، والوجيز لبورنو ص١٠٥.

(٣) ينظر:القواعد للندوي ص١٨٦-١٨٨،والوجيز لبورنو ص١٠٦،والقواعدلشبير ص٤٨-٦١.

(٤) ينظر: قواعد الفقه للمجددي ص١٤٤.

«اليمين على نية المستَحْلِف»[1]، وقال ﷺ: «يمينك على ما يُصَدِّقُكَ عليه صاحبك»[2]؛ ولأنَّ المُدَّعي إذا كان محقّاً، فاليمين مشروعة لحقّه، وإنَّما يتحقق هذا إذا اعتبرنا نيّة المستَحْلِف[3].

فلو ادّعى شراء شيء في يد آخر بكذا وأنكر، فحلّفه بالله ما وجب عليك تسليمه إليَّ، فحلف المُدَّعى عليه، ونوى التسليم إلى المُدَّعي بالهبة لا بالبيع، فهذا وإن كان صادقاً، فهو غَموس معنى، فلا تعتبر نيّته.

ويترك اعتبار نية المستَحْلِف إن كان الحالف مظلوماً، يريد المستَحْلِف أخذ حقه؛ لأنَّ المظلوم يُمَكَّنُ من دفع الظلم عن نفسه بما تيسر له شرعاً، وإنَّما يحلف له؛ ليدفع الظلم عن نفسه، فتعتبر نيّته في ذلك، والظالم مأمور شرعاً بالكفّ عن الظلم وإيصال الحقّ إلى المستحقّ، فلا تعتبر نيّته في اليمين[4].

فلو أُكرِهَ على بيع شيءٍ بيدِه للمدَّعي، فحلف المُدَّعى عليه أنَّه دفعه لي فلانٌ، يعني بائعه، ولم يقل: باعه فلان؛ حتى يوهم المُدَّعي أنَّ المبيع ما زال مملوكاً لبائعه فلان؛ لئلا يُكرَه على بيعه للمدَّعي، فإنَّه لا يكون يميناً غَموساً

---

(١) في صحيح مسلم ٣: ١٢٧٤، ومسند أبي عوانة ٤: ٤٨، وسنن ابن ماجه ١: ٦٨٥، ومسند الشهاب ١: ١٧٨، وغيرها.

(٢) في صحيح مسلم ٣: ١٢٧٤، وغيره.

(٣) ينظر: المبسوط ٣٠: ٢١٥، وغيره.

(٤) ينظر: المبسوط ٣٠: ٢١٥، وغيره.

حقيقة؛ لأَنَّه نوى ما يحتمله لفظ الدفع، وهو البيع، وإن كان لفظ الدفع ظاهراً لا يفيد البيع؛ لأنَّ الغَموس ما يقتطع بها حقّ مسلم(١).

(ق:١٣٢): قاعدة: «اليمين إذا عقدت على صفة كانت صحتها لصفة محلها»(٢)، أي متى عقد يمينه على عين بوصف، يدعو ذلك الوصف إلى اليمين، يتقيّد اليمين ببقاء ذلك الوصف.

فمَن حلف لا يكلم هذا الشاب، فكلَّمه بعدما شاخ يحنث؛ لأنَّ صفة الشباب ليست بداعية إلى اليمين(٣).

(ق:١٣٣): قاعدة: «اليمين إذا كانت لها حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فالعبرة للحقيقة»(٤)، أي إن هُجِر المعنى الحقيقي للفظ، يصرف اليمين الى المجاز منه؛ لأنَّه متى عقد يمينه على شيء ليس حقيقة مستعملة، وله مجاز متعارف، يحمل على المجاز، وإن كانت له حقيقة مستعملة يحمل على الحقيقة، وإن كانت له حقيقة مستعملة ومجاز متعارف، يحمل على الحقيقة(٥).

فمَن حلف لا يأكل من هذه النَّخلة، فإنَّه يحنث بأكله من ثمرها، وكذا دبسها غير المطبوخ؛ لأنَّ المعنى الحقيقي مهجورٌ حِسّاً؛ ولأَنَّه أضاف اليمين

---

(١) رد المحتار ٣: ٧٨٤، وغيره.

(٢) ينظر: قواعد الفقه للمجددي ص١٤٤.

(٣) ينظر: المبسوط ٨: ١٨١، وغيره.

(٤) ينظر: قواعد الفقه للمجددي ص١٤٤.

(٥) وعندهما: يحمل على المجاز المتعارف. ينظر: مجمع الأنهر ١: ٥٦٤، وغيره.

إلىٰ ما لا يؤكل، فينصرف إلىٰ ما يخرج منها بلا صنع أحد تجوّزاً باسم السبب، وهو النخلة في المسبب، وهو الخارج؛ لأنَّها سبب فيه، لكن شرط أن لا يتغيَّرَ بصفة حادثة[1].

سابعاً: مصطفى الزرقا (ت١٩٩٩م) في «المدخل الفقهي العام»:

لمصطفىٰ بن أحمد الزرقا الحلبي؛ إذ أفرد القواعد الكلية بقسم خاصّ، تكلّم فيه عن القواعد الفقهية في الفقه الإسلامي، ونشأتها وتطوَّرها وتدوينها وأشهر ما ألّف فيها، كما شرح قواعد المجلة شرحاً موجزاً، وأردفها بذكر إحدىٰ وثلاثين قاعدة أُخرىٰ مرتبة علىٰ حروف المعجم، فكان ما ذكره (١٣٠) ثلاثين ومائة قاعدة[2].

ومما ذكر من القواعد:

(ق:١٣٤):«لا يجوز لأحدٍ أن يأخذ مال أحدٍ بلا سببٍ شرعيٍّ»، وهي من «قواعد المجلة»، أي لا يجوز لأحد « ولو والداً أو ولداً أو زوجاً» أن يأخذ جاداً أو لاعباً مال أحد، بلا سبب شرعيّ يُسوِّغ له الأخذ.

فالسبب القوي: لا يحتاج في تجويز الأخذ إلىٰ قضاء القاضي، وذلك هو الكثير الغالب: كثمن البياعات، ومثل القرض، ونفقة الزوجة والأولاد

---

(١) ينظر: مجمع الأنهر١: ٥٥٦-٥٥٧، وغيره.

(٢) ينظر: الوجيز لبورنو ص١٠٦.

والأبوين، فإنَّ جميع ذلك يجوز أخذه شرعاً بلا قضاء القاضي، وإن لم يرضَ من عليه الحق.

والسبب الضَّعيف: لا يجوز الأخذ معه بدون رضا مَن عليه الحقّ إلا بقضاء القاضي، وذلك: استرداد العين الموهوبة من الموهوب له، ونفقة غير الزوجة والأولاد والأبوين من الأقارب[1].

(ق:١٣٥): «**الغرم بالغنم**»، وهذه على عكس قاعدة: «الخراج بالضمان»، وجمع معناهما قاعدة: «النعمة بقدر النقمة، والنقمة بقدر النعمة».

وتفيد أنَّ الضمان أيضاً بالخراج: أي أنَّ التّكاليف والخسارة التي تحصل من الشيء تكون على مَن يستفيد منه شرعاً، فنفقة ردّ العارية إلى المعير يلتزم بها المستعير، بخلاف ردّ الوديعة، فإنَّ كلّفته على المالك المودِع؛ لأنَّ الإيداع لمصلحته[2].

وما يلزم المرء لقاء شيء من مال أو نفس مُقابَل بما يحصل له من مرغوبه من ذلك الشيء.

ولا فرق في الغرم بين أن يكون مشروعاً: كمؤونة تعمير الملك المشترك، فإنَّها عليهم بمقابلة انتفاعهم به انتفاع الملاك، وكمؤونة تعمير مَن يرغب من الموقوف عليهم في سكنى العقار الموقوف لسكناهم، فإنَّها عليهم بمقابلة

---

(١) ينظر: المدخل الفقهي العام٢: ١٠٤١، وشرح الزرقا ص٤٦٦ .

(٢) ينظر: المدخل الفقهي العام٢: ١٠٣٥.

سكناهم فيه[١].

(ق:١٣٦): «يلزم مراعاة الشرط بقدر الإمكان»، والشرط المقصود في هذه القاعدة هو الشرط التقييدي لا التعليق، فيجب احترامه ونفاذه بقدر الإمكان، والمراد بقدر الإمكان: أن لا يخالف قواعد الشريعة في نظام العقود[٢].

وهذه من قواعد «المجلة»، حيث يلزم مراعاة الشرط الجائز بقدر الإمكان، ومراعاته بالوفاء به، ففي الحديث: «المسلمون عند شروطهم»[٣].

والفرق بين المعلّق بالشرط والمقيّد بالشرط: أنَّ المعلق بالشَّرط عدم قبل وجود الشرط؛ لأنَّ ما توقف حصوله على حصول شيء يتأخر بالطبع عنه، بخلاف المقيد بالشرط، فإنَّ تقييده لا يوجب تأخره في الوجود على القيد، بل سبقه عليه.

وتقييد الشرط بالجائز لإخراج غيره، فإنَّ الشرط ثلاثة أنواع:

١. شرط جائز: وهو ما يقتضيه العقد: أي يجب بدون شرط: كاشتراط حبس المبيع بالثمن، أو يلائمه: كاشتراط رهن بالثمن، أو لا يقتضيه ولا يلائمه ولكن جرى العرف به، كشراء نعل على أن يشركها البائع، أو ورد

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص ٤٣٧.

(٢) ينظر: المدخل الفقهي العام٢: ١٠٣١.

(٣) في صحيح البخاري ٢: ٧٩٤ معلقاً، والمستدرك ٢: ٥٧، وسنن البيهقي الكبير ٦: ٧٩، ، وسنن الدارقطني ٣: ٢٧، وشرح معاني الآثار ٤: ٩٠، وغيرها.

الشرع به بجوازه، كاشتراط خيار الشرط ونحوه من الخيارات، فإنَّ الشرط في جميع ذلك تلزم مراعاته.

٢.شرط فاسد: وهو ما كان بخلاف ذلك وفيه نفع مشروط في صلب العقد من أحد المتعاقدين للآخر غير معطوف بالواو: كشراء ثوب على أن يصبغه له البائع، أو الدّابة على أن يركبها البائع شهراً مثلا، أو على أن يحيل البائع رجلا بالثمن، فإنَّ كل ذلك مفسد للعقد.

٣.شرط لغو: وهو ما كان بخلاف ذينك الشرطين، كأن يشترط على أجنبي شرطاً لو اشترط على أحد المتبايعين يفسد البيع، أو يشترط ما فيه نفع لأحدهما على الآخر، فإنَّ العقد في جميع ذلك يصح، ويلغو الشرط.

والمعاملات الشرعية بالنسبة إلى التقييد بالشرط الفاسد تنقسم إلى قسمين:

١. يفسد بالشرط الفاسد، وهو المبادلات المالية: كالبيع والإجارة.

٢. لا يفسد بالشرط الفاسد، وهي كل ما ليس من المعاوضات المالية، سواء كان من المعاوضات غير المالية: كالنكاح، والطلاق على مال، والخلع كذلك، والصلح عن دم عمداً، أو لم يكن من المعاوضات أصلاً: كالإبراء عن الدَّين، وكالهبة، والصدقة، والقرض، والإيصاء والوصية، وتولية القضاء، والإذن والتجارة، والطلاق، والعتاق، والوكالة، والشركة، والمضاربة، والرهن، والكفالة، والحوالة والإقالة، وعزل القاضي، وعزل

الوكيل، وحجر المأذون ، فإنَّ جميع ذلك لا يفسد بالشرط الفاسد ، بل يصح ويلغو الشرط[١].

(ق:١٣٧): «**المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط**»، يعني أنَّ الشيء المعلَّق علىٰ شرط يكون معدوماً قبل ثبوت الشرط الذي علق عليه؛ لأنَّه لو ثبت الشيء قبل وجود الشرط؛ لاستوجب ذلك وجود المشروط بدون الشرط وذلك محال.

والمعلق: هو ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرىٰ.

ويشترط في صحّة التَّعليق أن يكون الشرط معدوماً علىٰ خطر الوجود ، أي أن يكون معدوماً ممكناً حصوله.

فلو قال شخص: إذا لم يدفع لك فلان ما لك عليه من الدَّين فأنا كفيل بأداء دينك، فتثبت الكفالة المعلّقة علىٰ شرط عند ثبوته، وحينئذ يطالب الكفيل بالمكفول به.

ولو قال لزوجته: أنت طالق إن كلمت فلاناً، فكلمته، وقع الطلاق[٢].

(ق:١٣٨): «**من سعى في نقض ما تمّ في جهته فسعيه مردود عليه**»، فلا يصحّ من المقرّ أن يرجع عن إقراره السابق بحجة الخطأ[٣]، وهذه من قواعد «المجلة»، فمن سعىٰ في نقض ما تم انبرامه من جهته، وكان لا يمس به حقّ

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٤٢١.
(٢) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١: ٨١-٨٢، والمدخل الفقهي العام٢: ١-٢٨.
(٣) ينظر: المدخل الفقهي العام ٢: ١٠١٥.

صغير أو حق وقف، فسعيه مردود عليه؛ لأنَّه «والحالة هذه» يكون متناقضاً في سعيه بذلك مع ما كان أتمه وأبرمه، والدعوىٰ المتناقضة لا تسمع.

فلو باع أو اشترىٰ ثم ادعىٰ أنَّه كان فضولياً، وأنَّ المالك أو المشتري لم يجز العقد، لم يسمع ذلك منه[1].

(ق:١٣٩): «ما ثبت على خلاف القياس لا يقاس عليه غيره»، فالوصيةُ تمليكٌ مضافٌ لحالةِ ما بعد الموت، وهي الحالةُ التي تنقطع فيها حقوق الشخص في أمواله، وتتعلّق بها حقوق ورثته، فهي ثابتة خلاف القياس؛ لأنَّ الشارع أراد أن يفتح بها للشخص باباً يتدارك ما فاته من أعمال البرّ، فلا يجوز أن يقاس عليها تجويز إضافة غيرها من التصرفات إلىٰ ما بعد الموت: كالهبة، والإعارة والبيع، والإجارة مثلاً؛ بأن يعقدها الشخص في حياته عقداً مضافاً إلىٰ ما بعد الموت[2].

وهذه من قواعد «المجلة»، فما ثبت من الأحكام بالنص الوارد علىٰ خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه، وقد ثبت علىٰ خلاف القياس أحكامٌ كثيرةٌ تفوق الحصر، فيقتصر فيها علىٰ مورد النصّ، ولا يُقاس عليها غيرها: كالحدود، فقد ورد للسارق القطع فلا يقاس عليه النباش مثلاً، والسلم والاستصناع والوصية .... والتتبع ينفي الحصر[3].

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص ٤٧٥.

(٢) ينظر: المدخل الفقهي العام٢: ١٠١٢.

(٣) ينظر: شرح الزرقا ص١٥٢.

المبحث الثّاني
عناية المالكية والشافعية والحنابلة
بالقواعد «أصول البناء»

سبق ذكر اهتمام الحنفية بالقواعد «أصول البناء»، وظهر في المذاهب الفقهية الأخرىٰ عناية كبيرة به، ففي القرن السَّابع الهجري برز هذا العلم إلىٰ حدٍّ كبير، وعلىٰ رأس المؤلفين في ذلك العصر: محمد بن إبراهيم الجاجرمي السهلكي (ت٦١٣ هـ) ، فألف كتاباً بعنوان: «القواعد في فروع الشافعية»، ثم عِز الدِّين بن عبد السلام (ت٦٦٠ هـ) أَلَّف كتابه: «قواعد الأحكام في مصالح الأنام»، والذي شاع صيته في الآفاق.

ومن فقهاء المالكية: أَلَّف العلامة محمد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي (٦٨٥ هـ) كتاباً بعنوان: «المذهب في ضبط قواعد المذهب».

فهذه المؤلّفات تعطينا فكرةً عامةً عن القواعد الفقهية في القرن السَّابع الهجري، وأنَّها بدأت تختمر وتتبلور يوماً فيوماً.

أما القرن الثّامن الهجري، فهو يعتبر العصر الذهبي لتدوين القواعد الفقهية ونمو التّأليف فيها، تفوقت فيها عناية الشافعية لإبراز هذا الفنّ، ثم تتابعت هذه السلسلة في المذاهب الفقهية المشهورة.

ومعظم هذه المؤلّفات- علىٰ اختلاف مناهجها ومناحيها- حملت ثروة كبيرة من القواعد والضوابط، والأحكام الأساسية الأخرىٰ، وفيها إرهاص علىٰ نضوج هذا الفنّ إلىٰ حَدّ كبير في ذلك العصر.

وفي القرن التّاسع الهجري أيضاً جدَّت مؤلفات أُخرىٰ علىٰ المنهاج السابق، فتجد في مطلع هذا القرن ابن الملقن (ت٨٠٤ هـ) ، صنَّف كتاباً في القواعد؛ اعتماداً علىٰ كتاب الإمام السُّبكي.

ويبدوا أنَّه رقي النَّشاط التَّدويني لهذا العلم في القرن العاشر الهجري، حيث جاء العلامة السيوطي (ت٩١٠ هـ)، وقام باستخلاص أهم القواعد الفقهية المتناثرة المبددة عند العلائي والسُّبكي والزَّركشي، وجمعهما في كتابه: «الأشباه والنظائر»، في حين أنَّ تلك الكتب تناولت بعض القواعد الأصولية مع القواعد الفقهية، ما عدا كتاب الزَّركشي، كما سيأتي بيان ذلك بشيء من التفصيل.

وفي هذا العصر قام أبو الحسن الزَّقاق التجيبي المالكي (٩١٢ هـ) بنظم القواعد الفقهية، بعد استخلاصها وإقرارها من كتب السابقين مثل: «الفروق» للقرافي، وكتاب «القواعد» للمقري.

واحتل الكتاب مكاناً رفيعاً عند فقهاء المالكية، كما يظهر ذلك من الأعمال التي تتابعت على المنظومة.

وبعد هذا الإجمال في العناية بالقواعد «أصول البناء» نخصّ كل مذهب على حدة في عنايته بالقواعد «أصول البناء» على النحو الآتي:

المطلب الأول: كتب القواعد عند المالكية:

أُلِّفت عندهم كتب عديدة في القواعد «أصول البناء» منها:

١. «أنوار البروق في أنواء الفروق»، المعروف بكتاب الفروق، لشهاب الدِّين أحمد بن إدريس القرافي المالكي (ت ٦٨٤ هـ).

فقد جمع فيه ثمانية وأربعين وخمسمائة فرق أو قاعدة، ووضح الفرق بين كل اثنتين منها وربما يناسبهما من فروع ومسائل وأمثلة، وقد تضمن كتابه هذا مباحث لم يسبق إليها، ولكنَّه مع ذلك لم يجمع قواعد فقهية بالمعنى الاصطلاحي، وإنَّما أراد من القواعد معنى الأحكام الأساسية، والضوابط اللغوية، أو الأصولية، أو الكلامية، فهو يعرض هذه الأحكام والضوابط في كل موضوعين متشابهين، ثم يجلو ما بينهما من فروق، ومع ذلك فقد انتشرت في فصوله قواعد فقهية كثيرة بالمعنى الاصطلاحي، وذلك في مناسبات تعليل الأحكام، ونصب الضوابط وبعض، المقارنات المذهبية.

ومن أمثلة كتاب الفروق: الفرق الثامن: (الفرق بين قاعدة أجزاء العلة والشّرط).

الفرق الثالث عشر في الفرق بين (قاعدتي فرض الكفاية وفرض العين وضابط كل منهما وتحقيقه، بحيث لا يلتبس بغيره).

ومن الأعمال عليه:

«إدرار الشروق على أنوار الفروق»، لسراج الدِّين قاسم بن عبد الله الأنصاري المالكي، المعروف بابن الشاطّ (ت٧٢٣ هـ) علّق فيه على هذا الكتاب مصححاً ومستدركاً، حيث تعقب القرافي في كثير من مواضع.

و«تهذيب الفروق والقواعد السنية»، لمحمد علي حسين المالكي (ت١٣٣٧هـ) سار فيه على نسق القرافي: شارحاً وموضحاً.

و«مختصر قواعد القرافي»، لأبي عبد الله محمد بن إبراهيم البقوري المالكي (ت٧٠٧ هـ).

٢.«المذهب في ضبط قواعد المذهب»، لمحمد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي المالكي (ت٦٨٥ هـ)، وله ترجمة في الدِّيباج المذهب.

٣. «المدخل إلى تنمية الأعمال بتحسين النيات»، لأبي عبد الله محمد بن محمد بن محمد ابن الحاج العبدري المالكي الفاسي (ت٧٣٧ هـ).

٤.«القوانين الفقهية»، لمحمد بن أحمد بن جزي المالكي المتوفى سنة ٧٤١ هـ، وفيه تلخيص لمذهب المالكية مع التنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنابلة، وقد ذكر في مقدمة كتابه طريقته في إيراد المسائل، إذ يبدأ أولا بمذهب مالك، ثم يتبعه بمذهب غيره، وقد صدر كتابه بعشرة أبواب

في التوحيد، وقد رتب كتابه على الأبواب الفقهية، إذ بدأ بكتاب الطهارة من العبادات وهي عشرة كتب، وأتبع ذلك بعشرة كتب أخرى بدأها بكتاب النكاح، وختم الكتاب بكتاب جامع في السيرة وتاريخ الخلفاء والأخلاق، وعادته أن يذكر المسألة والأقوال فيها بدون ذكر الأدلة، وهو كتاب ليس فيه من القواعد الفقهية شيء، وعده من كتب القواعد تجوز ومن وضع الشيء في غير موضعه.

٥. «القواعد»، لأبي عبد الله محمد بن أحمد المقري المالكي (ت٧٥٨ هـ)، وهذا الكتاب جمع فيه مؤلفه مئتين وألف قاعدة، وهي ليس كلها قواعد بالمعنى الاصطلاحي للقاعدة، بل أكثره ضوابط.

٦. «المسند المذهب في ضبط قواعد المذهب»، لمحمد بن أحمد أبي عبد الله الشهير بعظوم المالكي (ت٧٨٢ هـ).

٧. «الكليات الفقهية والقواعد»، لأبي عبد الله محمد بن أحمد ابن غازي المكناسي المالكي (ت٩٠١ هـ).

٨. «المنتخب على قواعد المذهب»، لأبي الحسن علي بن قاسم الزقاق الفاسي التجيبي المالكي (ت٩١٢ هـ)، وهي منظومة في قواعد مذهب مالك، وشرحه أحمد بن علي الفاسي أبي العباس، الشهير بالمنجور (ت٩٩٢ هـ)، وقد اختصر هذا الشرح أبو القاسم ابن محمد بن التوائي.

٩. «إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك»، لأحمد بن يحيى بن محمد الونشريسي التلمساني (ت٩١٤هـ)، وهو اختصار لقواعد المقري. وهو كتاب يشتمل على ثمان عشرة ومائة قاعدة أكثرها في الحقيقة ضوابط، ومن أمثلة قواعد هذا الكتاب:

ـ قوله في القاعدة الثامنة: (الواجب الاجتهاد أو الإصابة).

ـ قولة في القاعدة العاشرة: (كل مجتهد في الفروع الظنية مصيب، أو المصيب واحد لا بعينه) .

وهاتان ليستا قاعدتين فقهيتين، بل هما مسألتان كلاميتان يوردهما الأصوليون عند حديثهم عن الاجتهاد ومسائلة.

١٠. «عقد الجواهر في نظم النظائر»، لأبي الحسن علي بن عبد الواحد ابن محمد الأنصاري السجلماسي الجزائري المالكي (ت١٠٥٧هـ)، وله كتاب آخر اسمه: «اليواقيت الثمينة في نظائر عالم المدينة»، وهو نظم لقواعد الإمام مالك.

١١. «الباهر في اختصار الأشباه والنظائر»، لأبي زيد بن عبد القادر بن علي بن أبي المحاسن يوسف الفاسي المغربي المالكي(ت١٠٩٦هـ)[1].

---

(١) ينظر: الوجيز لبورنو ص٩٤-١٠٦، والقواعد للندوي ص١٨٩-٢١٠، والقواعد لشبير ص٤٨-٦١.

المطلب الثاني: كتب القواعد عند الشّافعية:

وهم من أكثر المذاهب اهتماماً في التأليف في القواعد «أصول البناء»، ومن كتبهم:

١.«القواعد في فروع الشافعية»، لمعين الدين محمد بن إبراهيم الجاجرمي الشافعي (ت٦١٣ هـ).

٢.«تخريج الفروع على الأصول»، لأبي المناقب شهاب الدين محمد بن أحمد الزِّنجانيّ الشافعيّ (ت٦٥٦هـ).

وهو في كتابه هذا يرسم علاقة الفروع والجزئيات من مسائل الفقه بأصولها وضوابطها من القواعد وذلك ضمن إطار؛ لتقييد الاختلاف بين المذهبين الشافعي والحنفي، وبيان الأصل الذي ترد إليه كل مسألة خلافية فيهما.

وقد التزم السير وراء أبواب الفقه؛ ملتزماً تخريج فروعها على الأصول التي تنتمي إليها، فقد قال هو عن كتابه هذا: فبدأت بالمسألة الأصولية ثم رددت الفروع الناشئة منها إليها، فتحرر الكتاب مع صغر حجمه حاوياً لقواعد الأصول جامعاً لقوانين الفروع.

وطريقته في كتابه: أن يأتي بالقاعدة الأصولية أو الضابط الفقهي، ثم يذكر الخلاف فيه، وبعد ذلك يفرع المسائل على كلا المذهبين بعد ذكر استدلال كل مذهب على أصله، ومن أمثلته: من مسائل الإقرار، الأصل عند

الشافعي: أنَّ الفعل إذا وجد مطابقاً لظاهر الشرع حكم بصحته، ولا تعتبر التهمة في الأحكام؛ لأنَّ الأحكام تتبع الأسباب الجلية دون المعاني الخفية.

وقال أبو حنيفة: « كل فعل تمكنت التهمة فيه حكم بفساده؛ لتعارض دليل الصحة والفساد، ويتفرع على هذا الأصل مسائل»... إلخ.

٤. «قواعد الأحكام في مصالح الأنام»، لعزّ الدِّين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي الشافعي (ت٦٦٠ هـ)، وهو المسمّىٰ بـ«القواعد الكبرىٰ»، حيث له كتاب آخر يسمىٰ بـ«القواعد الصغرىٰ»، وهو قد بنىٰ كتابه هذا علىٰ قاعدة: «جلب المصالح ودرء المفاسد».

وهو كتاب مبني علىٰ فصول فقهية أخلاقية، وتحتها أحكام مفصلة تفصيلاً، وفيه كثير من بيان حكمة التشريع، وهو قد بني كتابه هذا علىٰ قاعدة: «جلب المصالح ودرء المفاسد»، بل أرجع الكلّ إلىٰ اعتبار المصالح؛ لأنَّ درء المفاسد من اعتبار المصالح، وهو لم ينهج نهج غيره من الفقهاء في اعتبار القواعد التي ذكروها، ولم يرجع كلّ فرع فقهي إلىٰ قاعدته أو ضابطه؛ ليسهل علىٰ الناظر فهمه؛ لأنَّه في حقيقة الأمر لم يرد من كتابه أن يكون كتاباً فقهياً بالمعنىٰ الأخصّ لكلمة «الفقه»، بل أراد من كتابه كما قال في فصل بيان مقاصد الكتاب: «الغرض بوضع هذا الكتاب بيان مصالح الطاعات والمعاملات وسائر التصرفات؛ ليسعىٰ العباد في تحصيلها، وبيان مقاصد المخالفات؛ ليسعىٰ العباد في درئها، وبيان مصالح العبادات؛ ليكون العباد علىٰ خبر منها، وبيان ما يقدم من بعض المصالح علىٰ بعض، وما يؤخر من

بعض المفاسد على بعض، وما يدخل تحت اكتساب العبيد دون ما لا قدرة لهم عليه ولا سبيل لهم إليه، فالكتاب حقّه أن يدرج ضمن الكتب التي تبحث في أسرار التشريع لا في كتب القواعد الفقهية».

٤. «قواعد الشرع وضوابط الأصل والفرع»، لأبي الفضل محمد بن علي بن الحسين الشافعي الخلاطي (ت٦٧٥ هـ).

٥.«الأصول والضوابط»،لأبي زكريا يحيى بن شرف النّووي (ت٦٧٦هـ)، ذكر أهم ما يحتاج فيه طالب العلم: من القواعد، والأصول المهمة، والمسائل المتشابهة.

٦. «الأشباه والنظائر»، لصدر الدين محمد بن عمر الشافعي، الشهير بابن الوكيل وابن المرحل (ت٧١٦ هـ)، وهو أوّل كتاب سُمِي بـ«الأشباه والنظائر»، وهذا الكتاب غير خاص للقواعد الفقهيّة، بل يشمل إلى جانبها كثيراً من القواعد الأُصولية.

٧. «المجموع المذهب في قواعد المذهب»، لصلاح الدين خليل بن كيكليدي الشافعي، الشهير بالعلائي (ت٧٦١ هـ).

٨. «الأشباه والنظائر في فروع الفقه الشافعي»، لابن كيكليدي الشافعي.

٩. «الأشباه والنظائر»، لتاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي، المعروف بابن السبكي الشافعي (ت٧٧١ هـ)، وقد سلك في كتابه

طريقة ابن الوكيل، ولكنَّه فاقه في استيفائه وتنسيقه ولغته.

١٠. «الأشباه والنظائر»، لجمال الدين عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعي (ت٧٧٢ هـ).

١١.«التمهيد في تخريج الفروع على الأصول»، لجمال الدِّين عبد الرحيم بن الحسن الإسنوي (ت٧٧٢ هـ)، وهو كتاب في مسائل الخلاف الأُصولي ضمن مذهب الشافعي فقط، وقد بنى الكتاب على ترتيب كتب الأصول؛ إذ يجعل الموضوع الأصولي عنواناً، ثم يذكر تحته مسائل وما يتفرع على كل مسألة منها، فمثلاً يقول: « باب أركان الحكم وهو الحاكم والمحكوم عليه وبه»، ثم يذكر مسألة «الأفعال الصادرة من الشخص قبل بعثة الرسل»، وهي مسألة الإباحة والحظر، ويذكر الخلاف المذهبي فيها، ثم يفرع على ذلك فروعاً مع بيان الخلاف بين علماء مذهب الشافعي في كل منها، وهو كتاب في قواعد الأصول الخلافية لا في قواعد الفقه.

١٢. «الاستغناء في الفروق والاستثناء»، لبدر الدِّين محمد بن أبي بكر بن سليمان البكري الشافعي، من علماء القرن التاسع.

١٣. «مختصر قواعد العلائي والإسنوي»، لمحمد بن سليمان الصرخدي الشافعي (ت٧٩٢ هـ).

١٤. «المنثور في القواعد الفقهية»، لبدر الدِّين محمّد بن عبد الله الزَّركشيّ الشافعي (ت٧٩٤ هـ).

١٥. «القواعد من الفروع»، لشرف الدِّين عيسى بن عثمان الغزي الشافعي (ت٧٩٩هـ).

١٦. «الأشباه والنظائر»، لابن الملقن عمر بن علي الأنصاري الشافعي (ت ٨٠٤ هـ).

١٧. «فوائد الحسام على قواعد ابن عبد السلام»، لأبي حفص سراج الدين عمر بن رسلان البلقيني الشافعي (ت٨٠٥هـ).

١٨. «أسنى المقاصد في تحرير القواعد»، لمحمد بن الزَّبيري العيزري الشافعي (ت ٨٠٨ هـ).

١٩. «القواعد المنظومة»، لابن الهائم شهاب الدين أحمد بن محمد بن عماد الشافعي(ت٨١٥ هـ)، وقد شرح هذا الكتاب القباقبي إبراهيم بن محمد (ت٩٠١ هـ).

٢٠. «القواعد»، لتقي الدين أبي بكر بن محمد الحصني البكري الشافعي، (ت٨٢٩ هـ)، وهو كتاب مختصر لكتاب العلائي السابق الذكر «المجموع المذهب».

٢١. «مختصر قواعد العلائي والإسنوي»، لأبي الثناء محمود بن أحمد ابن خطيب الدهشة الهمذاني الحموي الشافعي (ت ٨٣٤ هـ).

٢٢. «نظم الذخائر في الأشباه والنظائر»، لعبد الرحمن بن علي المقدسي الشافعي المعروف بشقير (ت ٨٧٦ هـ).

٢٣. «الأشباه والنظائر»، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي الشافعي (ت٩١١ هـ).

فهو يشتمل على سبعة كتب «أي أبواب»:

الكتاب الأول: ذكر فيه القواعد الخمس الكبرى، وشرحها بالأمثلة، وبين ما يندرج تحت كلِّ قاعدة من أبواب الفقه المختلفة، وما يتفرَّع على كلٍّ منها من قواعد فرعية.

الكتاب الثاني: ذكر فيه قواعد كلية يتخرّج عليها ما لا ينحصر من الصُّور الجزئية، وهي أربعون قاعدة، وهذه القواعد الأربعون أقل في عمومها وشموليتها من تلك الخمس الكبرى.

الكتاب الثَّالث: ذكر فيه عشرين قاعدةً مختلفاً عليها.

وأمّا الكتب الأربعة الأخرى، فقد خصَّصها لأحكام يكثر دورها ويقبح بالفقه جهلها، وفي نظائر الأبواب، وما افترقت فيه الأبواب المتشابهة، ثمّ في نظائر شتى، نثر بين موضوعاتها قواعداً مختلفة وضوابطاً شتى، وكان مجموع ما في الكتاب من القواعد ثلاثين ومئة قاعدة كليّة وفرعيّة.

ومن الأعمال عليه:

ـ «الفرائد البهية»، لأبي بكر بن أبي القاسم الأهدل (ت١٠٥٣ هـ)، نظم قواعده.

ـ «المواهب السنية على الفرائد البهية»، لعبد الله بن سليمان الجرهزي اليمني (ت١٢٠١ هـ)،وهو شرح لهذه المنظومة، ووضع على هذا الشرح الشيخ محمد ياسين بن عيسى الفاداني المكي (ت١٣٧٦ هـ)، حاشية جليلة نافعة تحت عنوان: «الفوائد الجنية حاشية على المواهب السنية».

٢٤. «شرح قواعد الزركشي»، لسراج الدِّين عمر بن عبد الله العبادي الشافعي (ت١ أو ٩٤٧ هـ).

٢٥. «إيضاح القواعد الفقهية»، لعبد الله بن سعيد محمد عبادي اللحجي الحضرمي، وهذا الكتاب شرح فيه مؤلفه قواعد السيوطي التي نظمها أبو بكر بن أبي القاسم الأهدل، وشرحها الشيخ عبد الله بن سليمان الجرهزي، وهو شرح لطيف لخمسين قاعدة فقهية[1].

المطلب الثّالث: كتب القواعد عند الحنابلة:

اهتم الحنابلة بكتب القواعد «أصول البناء»، ومن أبرز كتبهم فيها:

١. «القواعد الكبرى»، و«القواعد الصغرى»، لنجم الدين سليمان بن عبد القوي الطوفي الحنبلي (ت ٧١٠ هـ).

٢. «القواعد النورانية الفقهية»، لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية الحراني (ت٧٢٨ هـ)، وهو كتاب فقهي ذكر فيه كثيراً من

---

(١) ينظر: الوجيز لبورنو ص٩٤-١٠٦، والقواعد للندوي ص٢١١-٢٥٠، والقواعد لشبير ص٤٨-٦١.

القواعد والضوابط.

٣. «تقرير القواعد وتحرير الفوائد»،لأبي الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي (ت٧٩٥ هـ)، إذ بنىٰ مباحثه علىٰ ستين ومئة قاعدة، وهو يضع تحت القاعدة موضوعاً فقهياً، ثم يتناوله بإيضاح وإسهاب، وهو كتاب مذهبي، حصر فيه مؤلفه مذهب الحنابلة ضمن ضوابط فقهية سماها قواعد، فمن درسه كان ملماً بأمهات المسائل الفقهية في المذهب الحنبلي، وقد ذكر ذلك ابن رجب نفسه، حيث قال في مقدمة كتابه: «فهذه قواعد مهمة جمة تضبط للفقيه أصول المذهب وتطلعه مآخذ الفقه علىٰ ما كان عنه تغيب ... ».

٤.«القواعد الفقهية»، لأبي العباس شرف الدين أحمد بن الحسين الحنبلي، الشهير بابن قاضي الجبل (ت٧٧١هـ).

٥. «القواعد والضوابط»، لجمال الدِّين يوسف بن حسن بن أحمد ابن عبد الهادي، الشهير بابن المبرد الصالحي الحنبلي (ت٩٠٩ هـ).

٦.«مجلة الأحكام الشرعية علىٰ مذهب الإمام أحمد بن حنبل الشيباني»، لأحمد بن عبد الله القاري (ت١٣٥٩هـ)، وقد خصص المقدمة للقواعد الفقهية التي بلغت (١٦٠) ستين ومائة قاعدة، وهي ملخصة من قواعد ابن رجب.

٧. «القواعد»، لعبد الرحمن بن ناصر السعدي الحنبلي (ت١٣٧٦ هـ)، وهي عبارة عن شرح لنظم في القواعد الفقهية، وكلاهما للمؤلف نفسه،

والكتاب يشتمل على ستين قاعدة فقهية وأصولية[1].

المطلب الرّابع: كتب القواعد عند المعاصرين:

توجهت عناية المعاصرين نحو علم القواعد الفقهية بدرجة لم تسبق من قبل، فألَّفوا فيها ما لا يحصى من المؤلفات، ومنها:

١. «مقاصد المكلفين»، وهو رسالة دكتوراه لعمر بن سليمان الأشقر، من كلية الشريعة بجامعة الأزهر.

٢. «الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية»، لمحمد صدقي بن أحمد بن محمد البورنو الغزي أبي الحارث، وهو كتاب جمع فيه مؤلفه ثمانين ومائة قاعدة فقهية منها القواعد الست الكبرى وما تفرّع عليها من قواعد، وهي مشروحةً شرحاً مختصراً.

٣. «القواعد الفقهية نشأتها وتطورها دراسة مؤلفاتها»، وهو رسالة ماجستير للدكتور علي بن أحمد الندوي الهندي من جامعة أم القرى بمكة المكرمة، وهو من أفضل وأوفى الكتب في موضوعه.

٤. «القواعد الفقهية وتاريخها وأثرها في الفقه»، للدكتور محمد حمود الوائلي، وهو كتاب صغير، بين فيه: تعريف القواعد الفقهية، والفرق بينها

(١) ينظر: الوجيز لبورنو ص٩٤-١٠٦، والقواعد للندوي ص٢٥١-٢٧٥، والقواعد لشبير ص٤٨-٦١.

وبين قواعد الأصول، والنظريات، ونشأة القواعد، ووضعها، وأهميتها، وأثرها، وذكر المؤلفات الفقهية في المذاهب الأربعة، حيث ذكر بعض ما ألّف في كل مذهب ومثل لكل كتاب منها.

٥. «النظريات الفقهية»، للدكتور محمد بن وهبة الزحيلي، خصّ باباً في القواعد الكلية في الفقه الإسلامي.

٦. «القواعد الفقهية الإسلامية من خلال كتاب الإشراف على مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب المالكي»، لمحمد الروكي.

٧. «القواعد الفقهية في بابي العبادات والمعاملات من خلاف كتاب المغني لابن قدامة»، لعبد الله بن عيسى، رسالة دكتوراه.

٨. «القواعد والضوابط المستخلصة من كتاب التحرير شرح الجامع الكبير» لمحمد بن الحسن للإمام جمال الدِّين الحصيري(ت٦٣٦هـ)»، للدكتور علي الندوي.

٩. «موسوعة القواعد الفقهية»، لمحمد صدق البورنو.

١١. «المفصل في القواعد الفقهية»، للدكتور يعقوب الباحسين.

١٢. «القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية»، للدكتور محمد عثمان شبير.

١٣. «إعمال الكلام أولى من إهماله»، وهو رسالة ماجستير لمحمود بن مصطفى عبود اللبناني، كشف فيه عن هذه القاعدة واستيعابها وشمولها، وقد نال به صاحبه درجة الماجستير.

١٤. «قاعدة المشقة تجلب التيسير»، وهو رسالة ماجستير للدكتور صالح بن سليمان بن محمد اليوسف الحنبلي.

١٥. «القواعد الفقهية للفقه الإسلامي»، لأحمد محمد الحصري المصري، أدرج فيه المؤلف رسالة الإمام الكرخي، وأصول الإمام الدَّبوسي، وتأسيس النظر، وقواعد ابن نجيم، وبعض القواعد من المذاهب الأخرى، مع ترجمة لبعض من كتبوا في القواعد، وختم الكتاب بشرح للقواعد الكلية الكبرى وبعض ما تفرع عنها[1].

فيظهر مما سبق أنَّ كتب القواعد على مجموعتين:

١.ما أفردت فيها القواعد الكلية بالذكر والتوضيح والتفريع، كما ذكرت الضوابط، ومثّل لها، وميزت عن قواعد الأصول وقواعد اللغة إجمالاً.

وهي الأشباه والنظائر: كالأشباه والنظائر للسيوطي وابن نجيم، وخاتمة «مجمع الحقائق» للخادمي، و«الفرائد البهية في القواعد الفقهية» لمحمود بن حمزة الحسيني، و«مجلة الأحكام العدلية»، والمدخل الفقهي العام»

---

(١) ينظر: الوجيز لبورنو ص١٠٦-١٠٩، والقواعد لشبير ص٦١-٦٣.

لمصطفى الزرقا، و«المنثور في القواعد الفقهية» للزركشي، و«مختصر قواعد العلائي والأسنوي» لابن خطيب الدهشة، و«القواعد»لأبي بكر الحصني الشافعي.

٢.ما حملت اسم القواعد، وتضمنت كثيراً من القواعد، ولم تفرق بين القواعد والضوابط والأصول الفقهية والفوائد، أو أنّها مع اشتمالها على كثير من القواعد الفقهية، جاءت مشتملة على قواعد أصولية، أو لغوية، أو مشتملة على أحكام، وتقسيمات فقهية عامة.

وهي: «تأسيس النظر» للدبوسي، و«القواعد في الفقه الإسلامي» لابن رجب الحنبلي، و«إيضاح المسالك إلى قواعد مذهب مالك»للونشريسي، و«الفروق» للقرافي، و«تخريج الفروع على الأصول» للزنجاني»[1].

واختلفت مناهج تأليف الفقهاء في ترتيب القواعد الفقهية:

١ . ترتيبها على كتب الفقه، كما هو في «القواعد» للمقري، و«القواعد» لابن رجب.

٢.ترتيبها حسب عمومها، وخصوصها، وموضوعها، كما في «المجموع المذهب» للعلائي، و«الأشباه» للسُّبكي.

٣.ترتيبها وفق الترتيب الهجائي لحروف المعجم، كـ«المنثور في القواعد» للزركشي[1].

---

(١) ينظر: الوجيز لبورنو ص١١٠-١٢٠.

مناقشة الفصل الثّاني:

أولاً: أجب عن الأسئلة الآتية مع الشرح الوافي:

١. ترجع بداية القواعد «أصول البناء» باعتبارها فناً مستقلاً إلى: عصر المجتهدين المنتسبين في القرن الرّابع الهجري،وعصر المجتهدين في المذهب فيما بعد القرن الرابع، وضح ذلك مع التمثيل.

٢. الدَّبوسي في كتابه «تأسيس النظر» كان له دور كبير في نشأة علم القواعد الفقهية، تكلَّم عن ذلك مع التمثيل.

٣. أَولى قاضيخان القواعد «أصول البناء» عنايةً كبيرةً وقام بجهدٍ جَبَّار في ربطِ الفروع بأصولها في كتابه شرح الزيادات، وضِّح ذلك مع التمثيل.

٤. تكلَّم بالتفصيل عن دور ابن نجيم في كتابه: «الأشباه والنظائر» في تدوين القواعد الفقهية، ومكانة كتابه مع التمثيل.

٥. وضِّح دور المتأخرين في تدوين علم القواعد الفقهية مع التمثيل.

٦. بيِّن كيف كانت عناية المالكية والشافعية والحنابلة في القواعد، مع ذكر أمثله من أبرز كتب القواعد عندهم.

---

(١) ينظر: القواعد لشبير٥٣-٥٤.

٧. عدّد مناهج تأليف الفقهاء في ترتيب القواعد الفقهية.

ثانياً: ميِّز بين القاعدة والضابط والأصل، ثم اشرحها مع التمثيل والتدليل كلما أمكن مما يلي:

١. التَّحرِّي يجوز في كلِّ ما جازت فيه الضَّرورة.

٢. الظاهر يدفع الاستحقاق ولا يوجب الاستحقاق.

٣. للحالة من الدَّلالة كما للمقالة.

٤. الاحتياط في حقوق الله تعالى جائز، وفي حقوق العباد لا يجوز.

٥. كلُّ مَن لا يقدر بنفسه فوسع غيره لا يكون وسعاً له.

٦. الجمع بين البدل والمبدل محال.

٧. القاضي مأمور بالنظر والاحتياط.

٨. إذا اجتمع الحلال والحرام غُلِّب الحرام.

٩. ما جاز بعذر بطل بزواله.

ثالثاً: ضع هذه العلامة (√) أمام كل عبارة صحيحة مما يأتي:

١. علم القواعد الفقهية سابق في الذِّهن للفقه متأخرٌ عنه في التَّأليف.

٢. القواعد «أصول البناء» كجزءٍ من علمٍ الفقه ليست متأثرةً بطبقات المجتهدين وأنواع التأليف وصوره من عصر إلى عصر.

٣. لم يتابع الحصيري في كتابه «التحرير» أستاذه قاضيخان، حيث لم يُصَدِّر

كل باب في كتابه بالقواعد والضَّوابط والأصول الفقهية.

٤. صِيغ القواعد والضوابط والمدارك عند المتقدّمين في عبارتها طول وزيادة بيان، بخلافها عند المتأخرين، حيث امتازت بإيجاز عبارتها، وقلّة كلماتها، مع استيعابها لمسائلها.

٥. قَدّمت مجلة الأحكام العدلية موادها بتسع وتسعين قاعدة فقهية، مختارة من أهم ما جمع ابن نجيم والخادمي بإضافة بعض القواعد الأخرىٰ.

٦. القرن الثّامن الهجري يعتبر العصر الذهبي لتدوين القواعد الفقهية، ونمو التَّأليف فيها.

رابعاً: أكمل الفراغ في العبارات الآتية بالكلمة المناسبة:

١. القرن الرّابع الهجري وهو عصر المجتهدين المنتسبين هو المرحلة .... في نشأة القواعد الفقهية وتدوينها.

٢. طور النمو والتدوين للقواعد الفقهية: هو ....

٣. أوسع موطن للقواعد «أصول البناء»: هو ....

٤. اختلاف عبارة القواعد «أصول البناء» وصيغها في كتب المتقدّمين عنها في كتب المتأخرين دليل علىٰ أنَّ.......................................

٥. كتاب .... لـ.......... يعد من أوسع ما جُمِع باسم «القواعد الفقهية»، ويعتبر أوَّل من أفرد القواعد الفقهية والضوابط وجردها في كتاب مستقل.

الفصل الثّالث
القواعد الخمس الكبرى والوسطى

أهداف الفصل الثالث:

يتوقع من الطالب بعد دراسة هذا الفصل أن يكون قادراً على:

أولاً: الأهداف المعرفية:

١. أن يوضح القواعد الخمس الكبرى ومتعلقاتها، مع بيان فروعها ومستثنياتها.

٢. أن يوضح القواعد الوسطى ومتعلقاتها، مع بيان فروعها ومستثنياتها.

ثانياً: الأهداف المهارية:

أن يحفظ القواعد الخمس الكبرى والقواعد الوسطى، ويجيد التمييز بين القواعد المتعلقة بها، ويستحضر فروع ومستثنيات لها.

ثالثاً: الأهداف الوجدانية:

١. أن يدرك مدى استيعاب الفقه الإسلامي للأحكام، ومراعاته للحقوق والواجبات، من خلال علم القواعد الفقهية، ويفتخر بعدالة الإسلام.

٢. أن يرغب في دراسة علم القواعد الفقهية.

المبحث الأوّل

القواعد الكبرى ومتعلقاتها

نتوقف في هذا الفصل مع القواعد الفقهية الكبرىٰ بتوضيحها وبيانها، وبيان القواعد المتعلّقة بكلٍّ واحدةٍ منها علىٰ النحو الآتي:

(ق:١٤٠): القاعدة الأولى

الأمور بمقاصدها

الأمور جمع أمر، وهو: لفظ عام للأفعال والأقوال كلّها.

ثمّ إنَّ الكلامَ علىٰ تقدير مقتضىٰ: أي أحكام الأمور بمقاصدها؛ لأنَّ علم الفقه إنَّما يبحث عن أحكام الأشياء لا عن ذواتها[١].

وأصل هذه القاعدة فيما يظهر قوله ﷺ: «إنَّما الأعمال بالنيات»[٢].

ولا تعتبر النّية التي لا تقترن بفعل ظاهري لا تترتب عليها أحكام شرعية: فلو طلق شخص زوجته في قلبه، أو باع فرسه ولم ينطق بلسانه، فلا

---

(١) ينظر: شرح القواعد للزرقا ص٤٧.

(٢) في صحيح البخاري١: ٣، وصحيح مسلم٣: ١٥١٥، وغيرهما.

يترتب على ذلك الفعل الباطني حكم؛ لأنَّ الأحكام الشرعية تتعلق بالظواهر.

ولو اشترى شخص مالاً بقصد أن يوقفه، وبعد أن اشتراه لم يتكلّم بما يدلّ على وقفه ذلك المال، فلا يصير وقفاً(١).

وهذه القاعدة تجري في كثيرٍ من الأبواب الفقهية، مثل:

ـ المعاوضات والتمليكات المالية: كالبيع، والشراء، والإجارة، والصلح، والهبة، فإنَّها كلها عند إطلاقها ــ أي إذا لم يقترن بها ما يقصد به إخراجها عن إفادة ما وضعت له ـ تفيد حكمها، وهو الأثر المترتب عليها من التمليك والتّملُّك، لكن إذا اقترن بها ما يخرجها عن إفادة هذا الحكم، وذلك كإرادة النّكاح بها، فإنه يسلبها إفادة حكمها المذكور، ويقع بها نكاحاً.

ـ الإبراء: كما لو قال الطالب للكفيل: برئت من المال الذي كفلت به، فيرجع للطالب في البيان لما قصده من هذا اللفظ، فإن كان قصد براءة القبض والاستيفاء منه، فله أن يرجع على المكفول عنه، وإن كان قصد من ذلك براءة الإسقاط، فلا رجوع على واحد منهما.

ـ الوكالات، فمنها: ما لو وكل إنسان غيره بشراء فرس معين أو نحوه، فاشترى الوكيل فرساً، ففيه تفصيل: إن كان نوى شراءه للموكِّل، أو أضاف العقد إلى دراهم الموكّل يقع الشراء للموكِّل، وإن نوى الشراء لنفسه، أو

---

(١) درر الحكام ١: ١٩.

أضاف العقد إلى دراهم نفسه يقع الشراء لنفسه.

ـ الإحرازات، وهي: استملاك الأشياء المباحة، فإنَّ النية والقصد شرط في إفادتها الملك، فلو وضع إنسان وعاء في مكان فاجتمع فيه ماء المطر، ينظر: فإن كان وضعه خصيصاً لجمع الماء يكون ما اجتمع فيه ملكه، وإن وضعه بغير هذا القصد فما اجتمع فيه لا يكون ملكه، ولغيره حينئذٍ أن يتملكه بالأخذ؛ لأنَّ الحكم لا يضاف إلى السبب الصالح إلا بالقصد.

ـ الضمانات والأمانات، فمنها: إن التقط ملتقط بنيّة حفظ اللقطة لمالكها، فتكون أمانةً لا تضمن إلا بالتّعدي، وإن التقطها بنيّة أخذها لنفسه، كان في حكم الغاصب، فيضمن إذا تلفت في يده بأي صورة كان تلفها.

ـ العقوبات: كالقصاص، فإنَّه يتوقَّف على أن يقصد القاتل القتل، لكن الآلة المفرّقة للأجزاء تقام مقام قصد القتل؛ لأنَّ هذا القصد ممّا لا يوقف عليه، ودليل الشيء في الأمور الباطنة يقام مقامه[1].

ومن مستثنيات القاعدة:

الأصل اعتبار ظاهر الفعل قضائياً دون النية، فالألفاظ الصريحة لا تحتاج إلى نيّة، ويكفي حصول الفعل لترتب الحكم عليها؛ إذ أنَّ الأفعال الصّريحة تكون النية متمثلّة بها.

مثال ذلك: لو قال شخص لآخر: بعتك مالي هذا، أو أوصيت لك به

---

(١) شرح القواعد للزرقا ص٤٧-٥٣.

يصح البيع أو الوصية، كما أنَّ الإقرار والوكالة والإيداع والإعارة والقذف والسرقة كلها أمور لا تتوقف على النية، بل فعلها يكفي لترتب الحكم.

وعامّة الأحكام الشرعية لا تتبدّل أحكامها باختلاف القصد والنية، كما لو أخذ شخصٌ مال آخر على سبيل المزاح بدون إذنه، فبمجرد وقوع الأخذ يكون الآخذ غاصباً، ولا ينظر إلى نيّته؛ من كونه لا يقصد الغصب بل يقصد المزاح[1].

القواعد المتعلّقة بهذه القاعدة:

(ق:١٤١): الأولى: العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني:

هذه القاعدة بالنسبة للتي قبلها كالجزئي من الكلّي، فتلك عامّة وهذه خاصّة، فتصلح أن تكون فرعاً منها[2].

والعقد: هو ارتباط الإيجاب بالقَبول: كعقد البيع، والإجارة، والإعارة... إلخ.

واللفظ: هو الكلام الذي ينطق به الإنسان بقصد التعبير عن ضميره.

ويفهم من هذه القاعدة: أنَّه عند حصول العقد لا ينظر للألفاظ التي يستعملها العاقدان حين العقد، بل إنَّما ينظر إلى مقاصدهم الحقيقية من

---

(١) درر الحكام ١: ٢٠.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٥٥.

الكلام الذي يلفظ به حين العقد؛ لأنَّ المقصودَ الحقيقيّ هو المعنىٰ وليس اللفظ ولا الصيغة المستعملة، وما الألفاظ إلا قوالب للمعاني.

ومع ذلك فإنَّه ما لم يتعذَّر التَّأليف بين الألفاظ والمعاني المقصودة، لا يجوز إلغاء الألفاظ[١].

والمراد بالمقاصد والمعاني: ما يشمل المقاصد التي تعيّنها القرائن اللفظية التي توجد في عقد، فتكسبه حكم عقد آخر: كانعقاد الكفالة بلفظ الحوالة إذا اشترط فيها براءة المديون عن المطالبة، وما يشمل المقاصد العرفية المرادة للنّاس في اصطلاح تخاطبهم، فإنَّها معتبرةٌ في تعيين جهة العقود، فقد صرَّح الفقهاء: بأنّه يحمل كلام كلّ إنسان علىٰ لغته وعرفه، وإن خالفت لغة الشرع وعرفه، كانعقاد البيع والشراء بلفظ: الأخذ والإعطاء[٢].

وذكر لفظ العقود في هذه القاعدة ليس لإفادة أنَّ اعتبار المقاصد والمعاني لا يجري إلا في العقود، بل جرياً علىٰ الغالب، وإلا فإنَّ القاعدة المذكورة تجري في غير العقود: كالدعاوىٰ، فيذكرون أنَّ الصلح يعتبر بأقرب العقود إليه، بمعنىٰ أنَّه إن كان فيه معنىٰ البيع؛ بأن وقع عن مال بمال يعتبر بيعاً، وإن كان فيه معنىٰ الإجارة؛ بأن وقع عن مال بمنفعة يعتبر إجارة، وهكذا[٣].

---

(١) ينظر: درر الحكام ١: ٢١.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٥٥.

(٣) ينظر: شرح الزرقا ص٦٤-٦٦.

ومن أمثلتها:

ـ بيع الوفاء: إنَّ جريان حكم الرهن في بيع الوفاء ليس في جميع الأحكام بل في بعضها، وبيان ذلك: أنَّه اختلف في بيع الوفاء، فقيل: هو بيع صحيح، وقيل: بيع فاسد، وقيل: هو رهن، والمفتىٰ به هو القول الجامع، وعليه جرت المجلة في المادة/ ١١٨/ ، وهو أنَّ بيع الوفاء له شبه بالبيع الصحيح، وشبه بالفاسد، وشبه بالرهن، وله من كلّ شبه بعض أحكام المشبه به، ولا مانع من أن يكون للعقد الواحد أكثر من حكم واحد باعتبار المقصود منه، كالهبة بشرط العوض.

ـ الكفالة: فهي ضمّ ذمّة إلىٰ ذمّة في المطالبة، فإذا اشترط فيها براءة المديون عن المطالبة تعتبر حوالة، فيشترط حينئذ فيها ما يشترط في الحوالة، ولا يطالب الدائن إلا الكفيل فقط.

ـ الحوالة: وهي نقل الدين من ذمة المحيل إلىٰ ذمة المحال عليه، فإنها إذا اشترط فيها عدم براءة المحيل عن المطالبة تعتبر كفالة، فيشترط فيها ما يشترط في الكفالة، ويطالب المحال كلاً من المحيل والمحال عليه.

ـ الهبة، فإنَّها إذا شرط فيها تعويض الواهب تصحّ وتعتبر هبة ابتداءً وبيعاً انتهاءً، فبالنظر لكونها هبةً يشترط لصحّتها شروط الهبة، فلا تصحّ من الصَّغير ولو كان العوض كثيراً.

ـ المضاربة، فإنَّها إذا شرط فيها أن يكون كلّ الرّبح للمضارب تعتبر

قرضاً، فإذا تلف المال في يد المضارب يكون مضموناً عليه.

ـ الوصاية والوكالة، فكما لو أوصى الإنسان غيره ببيع شيء من ماله، فإنَّ ذلك يكون وكالة، ولو وكَّله بتنفيذ وصيته بعد موته يكون ذلك وصاية.

ـ العارية والقرض، فإنَّ إعارة ما يجوز قرضه: كالنقود والمثليات، تعتبر قرضاً.

ويستثنى من هذه مسائل، منها:

أنَّ البيع بلا ثمن يبطل، ولا ينعقد هبة، وكذا الإجارة بلا بدل لا تنعقد عاريةً إلا على قول؛ لأنَّه دار الأمر فيهما بين عقد محظور، وهو البيع بلا ثمن، والإجارة بلا بدل، وكلاهما فاسد، وهو محظور، وبين عقد مباح، وهو الهبة والعارية، فغلب الحاظر، بخلاف بقية ما فُرِّع على القاعدة، فإنَّه قد دار الأمر في جميعها بين أمرين مباحين، فاعتبر فيهما المقصد والمعنى[1].

الثانية: لا ثواب إلا بالنيّة، وسبق ذكرها عند «أشباه» ابن نجيم.

(ق:١٤٢): الثالثة: الأيمان مبنيّة على الألفاظ لا على الأغراض

ومعنى ذلك: أنَّ مبنى الأيمان على الألفاظ العرفيّة لا على الأغراض، أي: المقاصد والنيات، فصار الحاصل: أنَّ المعتبر إنَّما هو اللفظ العرفي المسمّى، وأما غرض الحالف: فإن كان مدلول اللفظ المسمّى اعتبر، وإن كان

---

(١) شرح الزرقا ص٥٦-٦٤، وترتيب اللآلئ١: ٣٥٨-٣٦٠.

زائداً على اللفظ ، فلا يعتبر[١].

وهي مكملة للمقصود من قاعدة بناء الأيمان على، العرف ومعناها: أنَّ المعتبر هو المعنى المقصود في العرف من اللفظ المسمّى، وإن كان في اللغة أو في الشرع أعمّ من المعنى المتعارف.

ولما كانت هذه القاعدة موهمة اعتبار الغرض العرفي، وإن كان زائداً على اللفظ المسمّى وخارجاً عن مدلوله، فإنَّهم دفعوا ذلك الوهم بذكر القاعدة الثانية: وهي بناء الأيمان على الألفاظ لا على الأغراض، فقولهم: لا على الأغراض دفعوا به توهم اعتبار الغرض الزائد على اللفظ المسمّى، وأرادوا بالألفاظ: الألفاظ العرفية؛ بقرينة القاعدة الأولى، ولولاها لتوهم اعتبار الألفاظ ولو لغوية أو شرعية، فلا تنافي بين القاعدتين[٢].

(ق:١٤٣): الرّابعة: العام يُخصّ ولا يُزاد:

ومعنى «يُخص»: أنَّ اللفظ إذا كان عامّاً يجوز تخصيصه بالعرف، فالغرض العرفيّ يخصص عمومه، فإذا أطلق اللفظ العام ينصرف إلى المتعارف منه[٣]، مثاله: من حلف لا يأكل رأساً، فإنَّه يحنث بالرأس الذي يشوى ويطبخ؛ لأنَّه في العرف اسم لما يشوى ويباع في الأسواق، وهو رأس

---

(١) رد المحتار ٣: ٧٤٣، وغيره.

(٢) رد المحتار ٣: ٧٤٤، وغيره.

(٣) ينظر: رد المحتار ٣: ٧٤٤، وغيره.

الغنم، فلا يدخل رأس الجراد والعصفور ونحوهما تحته[١].

ومعنى: «ولا يُزاد»؛ أنَّ دلالة العرف لا تأثير لها في جعل غير الملفوظ ملفوظاً، فلا اعتبار للغرض الخارج عن اللفظ، ولا يصلح أن يُزاد على اللفظ بهذا الغرض، مثاله: لو قال رجلٌ لأجنبية: إن دخلت الدار فأنت طالق، فإنَّه يلغو، ولا تصحّ إرادة الملك، أي: إن دخلت وأنت في نكاحي، وإن كان هو المتعارف؛ لأنَّ ذلك غير مذكور[٢].

الخامسة: اليمين على نية المستَحْلِف، وسبق بيانها.

(ق:١٤٤): القاعدة الثّانية

اليقين لا يزول بالشك

هذه القاعدة من أمّهات القواعد التي عليها مدار الأحكام الفقهية، وقد قيل: إنّها تدخل في جميع أبواب الفقه، والمسائل المخرّجة عليها: من عبادات، ومعاملات، وغيرها يبلغ ثلاثة أرباع علم الفقه.

ومعناها أنَّ ما كان ثابتاً متيقّناً لا يرتفع بمجرد طروء الشَّك عليه؛ لأنَّ الأمر اليقيني لا يعقل أن يزيله ما هو أَضعف منه، بل ما كان مثلُه أو أقوى.

---

(١) وكان أبو حنيفة يقول أولاً يدخل فيه رأس الإبل والبقر والغنم، ثم رجع فيه إلى رأس البقر والغنم خاصّة، وعندهما في رأس الغنم خاصة. فعلم أنَّه اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان. ينظر: شرح ملا مسكين ص١٤٧، وغيره.

(٢) ينظر: رد المحتار ٣: ٧٤٤، وغيره.

فاليقين: العلم الذي لا تردّد معه؛ لأنَّ الأحكام الفقهية إنَّما تبنى على الظاهر، فكثيراً ما يكون الأمر في نظر الشّرع يقيناً لا يزول بالشكّ، في حين أنَّ العقل يجيز أن يكون الواقع خلافه، وذلك كالأمر الثّابت بالبيّنة الشّرعية، فإنَّه في نظر الشَّرع يقين كالثابت بالعيان، مع أنَّ شهادة الشُّهود لا تخرج عن كونها خبر آحاد، يجيز العقل فيها السهو والكذب، وهذا الاحتمال الضعيف لا يخرج ذلك عن كونه يقيناً؛ لأنَّه لقوَّة ضعفه قد طرح أمام قوّة مقابله، ولم يبق له اعتبار في نظر النّاظر.

والشَّكُّ: التّردُّد بين النَّقيضين بلا ترجيح لأحدهما على الآخر، فإن ترجَّح أحدُهما على الآخر بدليل، ووصل ترجيحه إلى درجة الظُّهور الذي يبني عليه العاقل أُموره لكن لم يطرح الاحتمال الآخر، فهو الظَنّ، فإن طرح الاحتمال الآخر، بمعنى أنَّه لم يبق له اعتبار في النّظر لشدّة ضعفه، فهو غالب الظنّ، وهو معتبر شرعاً بمنزلة اليقين في بناء الأحكام عليه« في أكثر المسائل» إذا كان مستنداً إلى دليل معتبر، وذلك كما إذا رأى إنسان عيناً في يد آخر، يتصرُّف بها تصرفاً يغلب على ظنّ مَن يشاهده أنّها ملكُه، وكان مثله يملك مثلها، ولم يخبر الرائي عدلان بأنها ملك غيره، فإنَّه يجوز له أن يشهد لذي اليد بملكها[1].

---

(١) ينظر: شرح القواعد ص٧٩-٨٠.

ويتفرَّع على هذه القاعدة مسائل:

لو كان إنسانٌ يعلم أن بَكراً مديون لعمرو بألف مثلاً، فإنَّه يجوز له أن يشهد على بَكر بالألف، وإن خامره الشّكّ في وفائها أو في إبراءِ الدّائن له عنها؛ إذ لا عبرة للشَّكِّ في جانب اليقين السابق.

ولو طلَّق الرَّجل زوجته، وكانت ذات لبن، وتزوّجت بآخر بعد عدّتها فحملت منه وأرضعت طفلاً في مدّة الحمل، فإنَّ لبنها لم يزل معتبراً من الزوج الأوَّل، فتثبت به حرمة الرَّضاع بالنسبة له؛ لأنَّه كان متيقناً أنَّ اللبن منه، فلا نحكم بأنَّه من الثّاني بمجرد الشَّكّ الحاصل بسبب حبلها من الزَّوج الثَّاني، فإذا ولدت يُحكم حينئذٍ بأنَّ اللَّبنَ بعد الولادة من الثَّاني[1].

ويستثنى من هذه القاعدة:

لو ادعى المشتري عيباً في المبيع موجباً لردّه على البائع بعد قبضه المبيع، فإنَّه لا يجبر على دفع الثَّمن للبائع حتى تنتهي الخصومة في العيب، فإن ثبت قِدَم العيب عند البائع يفسخ القاضي البيع، فإن عجز المشتري عن الإثبات يجبر على دفع الثمن حينئذ، فقد زال اليقين ههنا، وهو وجوب دفع الثمن المتيقن به للحال بمجرد الشكّ، وهو قدم العيب المحتمل الثبوت وعدمه[2].

---

(١) ينظر: شرح القواعد ص٨١-٨٤.

(٢) ينظر: شرح القواعد ص ص٨٥.

القواعد المتعلّقة بهذه القاعدة:

(ق:١٤٥): الأولى: الأصل بقاء ما كان على ما كان:

وهي من فروع قاعدة: اليقين لا يزول بالشكّ.

ويُطلق عليها: «الاستصحاب»: وهو عبارة عن الحكم على أمر ثابت في وقت بثبوته في وقت آخر، والمشهور في المذهب أن الاستصحاب يصلح حجة للدّفع لا للاستحقاق، كما سبق.

والأصل بقاء ما كان على ما كان، حتى يقوم الدليل على خلافه؛ لأنَّ الأصل إذا اعترض عليه دليل خلافه بطل.

ومعنى هذه القاعدة: أنَّه إذا جهل في وقتِ الخصومةِ حال الشَّيء وليس هناك دليل يحكم بمقتضاه، وكان لذلك الشّيء حال سابقة معهودة، فإن الأصل في ذلك أن يحكم ببقائه واستمراره على تلك الحال المعهودة التي كان عليها، حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك، فيصار حينئذ إليه.

وذلك الدّليل أحد أربعة أشياء: البينة، والإقرار، والنّكول، والأمارة الظاهرة.

فأمّا البَيِّنةُ والإقرارُ والنُّكولُ، فأمثلتها واضحة معلومة، وأما الأمارة الظاهرة فكتحكيم الحال: كما ما لو كان للابن الغائب مال عند أبيه، فأنفق الأب منه على نفسه، ثم اختلفا فقال الابن للأب: إنك أنفقت على نفسك منه وأنت موسر، وقال الأب: أنفقت وأنا معسر، ولا بينة لأحدهما، فإنه

بحكم الحال، فلو كان حال الخصومة معسراً فالقول له، ولو موسراً فالقول لابنه، فقد جعل اليسار أو الإعسار القائم في الحاضر منسجماً مع الماضي، وإنَّما لم يجعل القول قول مدعي الإعسار مطلقاً على أنَّه الصفة الأصلية في الإنسان، والأصل اعتبار بقائه؛ لأنَّ اعتبار بقاء ما كان على ما كان إنَّما هو عند قيام دليل على خلافه، ولما كان قيام صفة اليسار حين الخصومة أمارة ظاهرة في تأييد كلام مدعيه طرح ذلك الأصل لقيام الدليل على خلافه، واعتبر القول لمدعي اليسار.

ويتفرع على هذه القاعدة مسائل كثيرة:

لو ادعت الزوجة على زوجها عدم وصول النفقة المقدَّرة إليها، وادّعى الزَّوج الإيصال، فالقول قولها بيمينها؛ لأنَّ الأصل بقاؤها بعد أن كانت ثابتة في ذمّته ، حتى يقوم على خلافه دليل من بيّنه أو نكول.

ولو اختلف البائع والمشتري في مُضي مدّة خيار الشَّرط، أو في مُضي مدّة أجل الثَّمن، فالقول لمنكر المضي؛ لأنَّهما تصادقا على ثبوت الخيار والأجل، ثمّ ادّعى أحدُهما السُّقوط، والأصل بقاؤهما بعد الثُّبوت.

ولو ادّعت امتداد الطّهر وعدم انقضاء العدّة، صدِّقت بيمينها، ولها نفقة العدّة؛ لأنَّ الأصل بقاء العدّة بعد وجودها.

وخرج عن هذه القاعدة مسائل:

لو أنَّ المودَع ادّعىٰ ردّ الوديعة أو هلاكها، والمالك يُنكر، فالقول للمودَع، مع أنَّ الأصل بقاؤها عنده؛ وذلك لأنَّ كلَّ أمين ادّعىٰ ردّ الأمانة إلىٰ مستحقّها فالقول قوله بيمينه؛ لأنَّ الأصل براءة الذِّمة وعدم التَّعدِّي والتَّقصير.

ولو ادَّعت المرأةُ مضي عدّتها في مدّة تحتمل، صدقت بيمينها، مع أنَّ الأصلَ بقاء العدّة بعد وجودها؛ وذلك لأنَّ مُضِي العدّة من الأُمور التي لا تُعلَم إلا منها، فإذا لم يُقبل قولها في مُضيها لا يُمكن ثبوت مُضيها أَصلاً، فقبل قولها في ذلك ضرورة[١].

(ق:١٤٦): الثانية: الأصل براءة الذمة:

فالأصل عدم مسؤولية الذمة بشيء من الدُّيون والضمانات، فيطلب البرهان ممن يدعي خلاف الأصل؛ لأنَّ البينة تثبت خلاف الأصل[٢].

والذّمة لغة: العهد، واصطلاحاً: وصف يصير الشخص به أهلاً للإيجاب له أو عليه.

ومن المعلوم أنَّه عند تنازع الخصمين تتخالف مزاعمهما نفياً وإثباتاً، فيحتاج في فصل الخصومة إلىٰ مرجِّح يُرجَّح به، في مبدأ الأمر، زعم أحدهما

---

(١) ينظر: شرح القواعد للزرقا ص٨٧-٩٣.

(٢) ينظر: شرح المحاسني علىٰ المجلة ١: ٣٦.

علىٰ زعم الآخر.

وعند تتبع المسائل والنظر في وجوه التَّرجيح الأولية، وفي تقديم أحد المرجِّحات علىٰ الآخر إذا تعارضت، بعد ذلك يظهر أنَّ الترجيح، في مبدأ الأمر، يكون بأحد شيئين، هما: الأصل، والظاهر.

١.الأصل، فأنواعه كثيرة:

منها هذه القاعدة، وهي براءة الذمّة؛ لأنَّ الذمم خُلِقَت بريئةً غير مشغولة بحقٍّ من الحقوق، وإليه بعض الأصول التي يستند إليها عند التنازع للترجيح:

و«كون اليقين لا يزول بالشك».

و«الأصل بقاء ما كان علىٰ ما كان».

و«الأصل إضافة الحادث إلىٰ أقرب أوقاته».

و«كون الأصل« فيما جهل قدمه وحدوثه» أن يعتبر قديماً إذا كان في ملك خاص، وحادثاً إذا كان في غيره».

و«كون الأصل في الكلام الحقيقة».

و«الأصل في الصّفات والأشياء العارضة العدم، والصفات الوجودية الوجود».

و«كون الأصل في البيع أن يكون باتاً قطعياً».

و«كون الأصل في العقود أن تكون صحيحة»، فلو اختلف العاقدان في صحة البيع وفساده، فالقول لمدعي الصحة.

و«كون الأصل في الوكالة والعارية الخصوص، وفي المضاربة والشركة العموم».

و«كون الأصل فيما لا يعلم إلا من جهة أحد الخصمين، أو كان أحدهما أدرىٰ من الآخر أن يقبل قوله فيه بيمينه»؛ ولذا قبلوا قول المرأة في انقضاء عدتها ـ والمدة تحتمل ـ أو عدم انقضائها بيمينها؛ لكون ذلك لا يعلم إلا من جهتها.

و«كون الأصل هو الجدّ في البيع لا الاستهزاء»، فلو اختلف المتعاقدان فيهما، فالقول لمدّعي الجدّ؛ لأنَّه الأصل.

و«كون الأصل في مطلق الشركة التنصيف»، فلو أقر بأنَّ هذا الشيء مشترك بيني وبين فلان، أو هو لي ولفلان، أو هو بيني وبينه، فهو علىٰ المناصفة، فيكون القول قول من يدعيها؛ لأنَّها الأصل، ومن يدعي خلافها فعليه البرهان، إلىٰ غير ذلك من الأصول التي يعسر استقصاؤها.

ولا يخفىٰ أنَّ هذه الأصول يتداخل بعضها في بعض؛ لأنَّ بعضها فرع عن الآخر، كفرعية: «بقاء ما كان علىٰ ما كان» عن «اليقين لا يزول بالشك»، وفرعية «براءة الذمة» عن «الأصل في الصفات العارضة العدم».

فأيُّ واحد من المتنازعين يشهد له أصل من هذه الأصول يترجَّح قوله حتى يقوم دليل على خلافه؛ لقولهم: إنَّ القول قول مَن يشهد له الأصل.

٢.الظاهر: وهو الحالة القائمة التي تدلّ على أمر من الأمور، وله صورتان:

أ.ما لم يصل في الظهور إلى درجة اليقين.

فمنه : تحكيم الحال الذي يتوصل به إلى الحكم بوجود أمر في الماضي، بأن يجعل ما في الحاضر منسحباً على الماضي، كما سبق.

ومنه: دلالة الحال التي ليس فيها سحب ما في الحاضر على الماضي، بل يستأنس بها ويعتمد عليها في ترجيح أحد الزعمين على الآخر، ومن أمثلتها:

وضع اليد فيما لو ادّعى شخصان ملك عين وهي في يدِ أحدهما، فإن القول قول ذي اليد.

وتأييد مهر المثل لقول أحد الزوجين فيما لو اختلفا في مقدار المهر المسمى، فادعى الزّوج الأقل وادَّعت الزَّوجة الأكثر، فإنَّ القولَ لمن يشهد له مهر المثل بيمينه، فإن كان كما قال أو أقلّ فالقول قوله، وإن كان كما قالت أو أكثر، فالقول قولها في الزّيادة.

وتأييد نقصان الثَّمن المسمّى عن ثمن المثل فيما لو تبايعا عقاراً، ولم ينصّا على البتات، ثمّ اختلفا فادّعى أحدُهما أنَّ البيعَ كان باتاً، والآخر أنَّه كان وفاءً، فإنَّ القول لمدعي البتات؛ لأنَّه الأصل في البيع، إلا إذا كان الثمن

المسمّىٰ ناقصاً عن ثمن المثل، فإنَّ القول حينئذٍ لمدعي الوفاء؛ لأنَّ الظاهر شاهد له.

وتأييد قرائن الحال فيما إذا كان رجلان في سفينة مشحونة بالدَّقيق، فادَّعىٰ كلٌّ واحد السفينة وما فيها، وأحدُهما يعرف ببيع الدَّقيق، والآخر يعرف بأنَّه ملاح، فإنَّه يُحكم بالدَّقيق للذي يُعرَف ببيعه، وبالسَّفينة لمن يعرف بأنَّه ملاحٌ؛ عملاً بالظَّاهر من الحال.

فهذه مقتضيات التَّرجيح الأولية التي يتقوَّىٰ بها زعم أحد المتنازعين علىٰ الآخر، والتي يجمعها كلمتان: «الأصل» و«الظاهر».

ثمّ إنَّ هذا «الأصل» و«الظاهر» إذا تعارضا مع بعضهما تُقدَّم جهة الظَّاهر؛ لأنَّه أمرٌ عارضٌ علىٰ «الأصل» يدلُّ علىٰ خلافه: كالقضاء بالنُّكول، فإنَّ اعتباره في الأحكام ليس إلا رجوعاً إلىٰ مجرد القرينة الظاهرة، فقُدِّمت علىٰ أصل براءة الذِّمّة.

ب.هو الذي وصل فيه إلى درجة اليقين.

وهو غير مراد هنا؛ لأنَّ الكلام الآن في المرجّحات الأولية غير اليقينية، ويُسمىٰ وجوه الترجيح الثانوية، فهي حجج الشرع الثلاثة: البيّنة، والإقرار، والنكول عن اليمين، وكذا القرينة القاطعة المذكورة في المادة / ١٧٤١/ من «المجلة».

فهذه الأربعة إذا تعارض أحدها مع أحد المرجّحات الأولية، التي هي «الأصل» و«الظاهر»، يتقدَّم عليها ويترك «الأصل» و«الظاهر»؛ لأنَّ التَّرجيح بهما إنَّما كان استئناساً، حتى يقوم دليل أَقوى على خلافهما، فإذا قام عليه أحد الأدلة الأربعة القوية التي هي في نظر الشَّرع تعتبر بمنزلة اليقين، يتبع ويحكم بمقتضاه دون «الأصل» و«الظاهر»[1].

(ق:١٤٧): الثّالثة: الأصل في الصِّفات العارضة العدم:

الأصل في الصفات العارضة العدم، كما أنَّ الأصل في الصِّفات الأصلية الوجود حتى يقوم الدليل على خلافه.

فالصِّفات التي يكون وجودها في الشّيء طارئاً وعارضاً، بمعنى أنَّ الشَّيء بطبيعتِهِ يكون خالياً عنها غالباً، وهذه تُسمّى الصِّفات العارضة، والأصل فيها العدم، ومثل هذه الصِّفات غيرها من الأمور التي توجد بعد العدم، كسائر العقود والأفعال.

والصِّفات التي يكون وجودها في الشَّيء مقارناً لوجوده، فهو مشتمل عليها بطبيعته غالباً، وهذه تُسمَّى الصِّفات الأصليّة، والأصل فيها الوجود: كبكارة المرأة، وسلامة المبيع من العيوب، والصِّحَّة في العقود بعد انعقادها.

ويُلحق بالصِّفات الأصلية الصّفات العارضة التي ثبت وجودها في وقت ما، فإن الأصل فيها حينئذٍ البقاء بعد ثبوت وجودها.

---

(١) ينظر: شرح القواعد ص١٠٥-١١٦.

فلو اختلف العاقدان في سلامة المبيع من العيوب وعدم سلامته، أو في صحّة البيع مثلاً وفساده، فالقول لمن يتمسَّك بسلامة المبيع وصحّة العقد؛ لأنَّه يشهد له الأصل، بخلاف ما لو اختلف المتعاقدان في صحّة البيع وبطلانه، فإنَّ القولَ قولُ من يتمسّك بالبطلان؛ لأنَّ الباطلَ غيرُ منعقد، فهو يُنكر وجود العقد، والأصل عدمه.

ويتفرّع على هذه القاعدة مسائل كثيرة، منها:

لو اختلف المضاربُ وربّ المال في حصول الرِّبح وعدمه، فالقولُ للمضارب، والبَيِّنةُ على رَبِّ المال لإثبات الرِّبح؛ لأنَّ الأصلَ عدمُه.

ولو قال الوصيّ: لم أتجر في مال اليتيم، أو اتجرت فلم أربح أصلاً، أو ما ربحت إلا كذا، فالقول قوله.

ولو أدخلت المرأةُ حلمة ثديها في فم الرَّضيع، ولم يُعلم هل دخل اللبن في حلقه أو لا، فإنَّ النكاح لا يحرم؛ لأنَّ في المانع من النكاح «وهو نزول اللبن شكاً» نزل أم لم ينزل[1].

ولو اختلف البائع والمشتري في قبض المبيع أو الثمن، أو اختلف المؤجّر والمستأجر في قبض المأجور أو بدل الإجارة، فالقول لمنكر القبض في جميع ذلك؛ لأنَّ الأصل عدمه.

---

(١) ينظر: الأشباه لابن نجيم ص٥٨، وعبارة الزرقا هنا موهمة، فلينتبه.

ولو اختلف البائع والمشتري في شرط الخيار، فالقول لمنكره؛ لأنَّه صفة عارضة.

ولو دفع إنسان لآخر شيئاً ثمّ أراد استرداده مدَّعياً أنَّه دفعه له عارية، وقال القابض: إنَّك كنت بعتني إيّاه أو وهبتني إيّاه، فالقول للدافع في كونه عارية؛ لأنَّ الأصل عدم البيع والهبة.

ويستثنى من هذه القاعدة:

لو تصرَّف الزَّوج في غلاّت زوجته ثمّ ماتت، فادّعى أنَّ تصرَّفه كان بإذنها وأنكر الورثة، فإنَّ القول قوله بيمينه مع أنَّ الأصل عدم الإذن.

ولو اختلف الزَّوجان في هبة المهر فقالت الزَّوجة: وهبته لك بشرط أن لا تطلقني، وقال الزوج: بغير شرط، فالقول قولها، مع أنَّ الشَّرط من العوارض والأصل عدمه.

ولو جاء المضارب بمبلغ وقال: هو أصل وربح، وقال رب المال: كلُّه أصل، فالقول قول المضارب مع أنَّ الأصل عدم الرِّبح.

ولو طلبت المرأةُ نفقة أولادها الصِّغار بعد أن فرضَها القاضي لهم، فادّعى الأب أنَّه أنفق عليهم، فالقولُ قولُه مع اليمين، مع أنَّ الأصلَ عدمُ الإنفاق[1].

---

(١) ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا ص١١٧-١٢١.

(ق:١٤٨): الرّابعة: الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته:

يعني أنَّه إذا وقع الاختلاف في زمنِ حدوثِ أمر، فحينئذٍ يُنسب إلىٰ أقرب الأوقات إلىٰ الحال، ما لم تثبت نسبتُه إلىٰ زمن بعيد، فإذا ثبتت نسبتُه إلىٰ الزَّمن البعيد يُحكم بذلك؛ لأنَّ الخصمين لما اتفقا علىٰ حدوثه، وادّعىٰ أحدُهما حدوثه في وقتٍ، وادّعىٰ الآخر حدوثه قبل ذلك الوقت، فقد اتفقا علىٰ أنَّه كان موجوداً في الوقت الأقرب، وانفرد أحدهما بدعوىٰ أنّه كان موجوداً قبل ذلك، والآخر يُنكر دعواه، والقول للمنكر.

يتفرّع على هذه القاعدة كثيرٌ من مسائل الطّلاق، والميراث، والإقرار، والهبة، والبيع وفسخه، والحجر، والوكالة، وغيرها.

فلو طلّق رجل زوجته طلاقاً بائناً ثمّ مات قبل أن تنقضي عدتها، فادَّعت الزَّوجة أنَّه أبانها وهو في مرضه، فصار بذلك فارّاً فترث هي منه، وقال الورثة: إنَّه أبانها وهو في صحّته فلم يكن فاراً فلا ترث، فإنَّ القولَ في ذلك قول الزَّوجة، والبيِّنة علىٰ الورثة؛ لأنَّ الزَّوجة تضيف الحادث« وهو الطلاق» إلىٰ أقرب الأوقات من الحال وهو زمن المرض.

ولو مات رجل مسلمٌ وله امرأةٌ نصرانيّة، فجاءت امرأته بعد موته مسلمة وقالت: أسلمت قبل موته، فأنا وارثة منه، وقال الورثة: إنَّك أسلمت بعد موته فلا ترثين منه؛ لاختلاف دينكما عند موته، فالقول للورثة

والبينة على الزوجة[1]؛ لأنَّ أقرب الأوقات أن تكون أسلمت بعد موته، فلا تستحقّ الميراث؛ لاختلاف الدِّين.

ولو اشترى إنسانٌ شيئاً بالخيار، ثمّ بعد مضي مدة الخيار جاء المشتري ليردّه على البائع قائلاً: إنَّه فسخ قبل مضي مدة الخيار، وقال البائع: فسخت بعد مضي المدّة، فلا يصحّ فسخك، فإنَّ القولَ قول البائع؛ لإضافة الفسخ إلى أقرب أوقاته من الحال.

ولو اشترى إنسانٌ شيئاً، ثمّ جاء ليردّه بعيبٍ فيه مدّعياً أنّه كان موجوداً فيه عند البائع، وقال البائع: لا بل حدث العيب عندك بعد القبض، وكان العيبُ مما يحدث مثلُه، فإنَّ القولَ قولُ البائع، والبيّنة على المشتري.

وخرجت عن هذه القاعدة مسائل منها:

لو اشترى إنسان شيئاً ثمّ جاء ليرده على البائع بخيار الرؤية، فقال البائع له: إنَّك رضيت بالمبيع بعدما رأيته، فسقط خيارك، وقال المشتري: رضيت به قبل أن أراه، فلم يسقط خياري، فالقول للمشتري.

ولو مات ذمي فجاءت امرأتُه مسلمةً وقالت: إنني أسلمت بعد موته فأرث، وقال الورثة: إنك أسلمت قبل موته، فلا إرث لك، فالقول لهم، مع أنَّ إسلام الزوجة أمر حادث، وهي تضيفه إلى أقرب أوقاته وهو ما بعد موت الزوج؛ وذلك لأنَّها اعترفت بسبب الحرمان من الإرث، وهو اختلاف

---

(١) ينظر: ترتيب اللآلئ ١: ٣٣١.

الدِّينين، وتمسّكت بالظّاهر الذي هو إضافته إلى أقرب الأوقات؛ لكي تستحقّ الإرث بذلك، والظاهر لا يكفي حجة للاستحقاق.

ولو تزوج رجل بامرأة، ثمّ جاءت بولد واختلفا، فقال الزوج: إنَّك ولدت قبل أن يتم لعقد النكاح ستة أشهر، فالولد ليس بثابت النَّسب منّي، وقالت الزَّوجة: ولدت بعد أن تمّ للعقد ستة أشهر فالولد ثابت النَّسب منك، فالقولُ قول الزَّوجة بيمينها.

ولو دفع لآخر ألفاً مثلاً ليشتري له شيئاً بعينه، فاشتراه وهلكت الدَّراهم في يده، ثمّ اختلفا فقال الآمر: هلكت قبل الشراء، أي: وبطلت الوكالة بهلاكها، فوقع الشِّراء للوكيل، وقال المأمور: هلكت بعد الشراء، أي: فيكون الشراء للآمر، ويكون للمأمور الرجوع عليه بمثلها، فالقول للآمر بيمينه[1].

(ق:١٤٩): الخامسة: القديم يترك على قدمه:

القديم: هو الذي لا يوجد مَن يعرف أوَّله.

ومعنى هذه القاعدة: أنَّ المتنازعَ فيه إذا كان قديماً تُراعى فيه حالته التي هو عليها من القديم، بلا زيادةٍ ولا نقصٍ، ولا تغييرٍ ولا تحويلٍ.

وإنَّما لم يجز تغيير القديم عن حاله، أو رفعه بدون إذن صاحبه؛ لأنَّه لما

---

(١) ينظر: شرح القواعد للزرقا ص١٢٢-١٣٢.

كان من الزّمن القديم على هذه الحالة المشاهدة، فالأصل بقاؤه على ما كان عليه؛ ولغلبة الظنّ بأنَّه ما وضع إلا بوجهٍ شرعيٍّ.

فلو كان لأحدٍ جناح في داره ممدود على أرض الغير، أو كان لداره مسيل ماء أو أقذار في أرض الغير، أو كان له ممر إلى داره مثلاً في أرض الغير، وكان ذلك الجناحُ أو المسيلُ أو الممرُ قديماً، لا يَعْرِفُ أحدٌ من الحاضرين مبدأً لحدوثه، فأراد صاحبُ الأرض أن يمنع صاحبَ الدَّار من مدِّ الجناح أو التَّسييل أو المرور في أرضه، أو أراد أن يحوِّل المسيل أو الممر ويُغيِّره عن حاله القديم، فليس له ذلك إلا بإذن صاحبه[1].

(ق:١٥٠): السَّادسة: الضَّرر لا يكون قديماً:

المعنى أنَّ الضَّررَ قديمُه كحديثه في الحكم، فلا يُراعى قدمه ولا يعتبر، بل يُزال ، وليس المراد أنَّه لا يتصوَّر تقادم عليه، بحيث لا يوجد مَن يعرف أوَّله.

وهذه القاعدة بمنزلة القيد للتي قبلها، فوضعت عقبها؛ لإفادة أنَّ القاعدةَ السَّابقة ليست على إطلاقها، بل هي مقيّدةٌ بأن لا يكون القديم ضرراً، فلو كان ضرراً فإنَّه يُزال، ولا عبرة بقدمه، فإذا كان مضرّاً يكون ضرره دليلاً على أنَّه لم يوضع بوجهٍ شرعيٍّ؛ إذ لا وجه شرعياً يُجوِّز الإضرار بالغير.

---

(١) ينظر: شرح القواعد للزرقا ص٩٥-٩٩.

ومن فروعها:

الضرر العام يُزال مطلقاً؛ لأنَّ كونه عامّاً يكفي لاعتباره فاحشاً، كما لو كان لدار مسيل ماء، أو أقذار في الطَّريق العام يضرُّ بالمارين، أو غرفة بارزة وطيئة تمنع النَّاس من المرور تحتها لتسفُّلها، فإن كلَّ ذلك يُزال مهما كان قديماً.

والضرر الخاصُّ يُزال منه الفاحش، ولا عبرة لقدمه، وذلك كما لو كان لرجل مسيل ماء، أو أقذار يجري في دار آخر من القديم، وكان يوهن بناء الدار أو ينجس ماء بئرها، فإنَّ لصاحب الدَّار أن يُكلّف ذلك الرَّجل بإزالة هذا الضَّرر بصورةٍ تحفظ البناء من التَّوهين، والماء من التَّنجيس بأيِّ وجهٍ كان.

فلو كان داران قديمتان، ولإحداهما مطلٌ أو شباكٌ من القديم علىٰ مقرِّ النِّساء في الدَّار الأُخرىٰ، فإنَّ صاحب المطل أو الشِّباك يجبر علىٰ إزالة هذا الضرر، بمنع النّظر بوجه من الوجوه، فلو كانت الدار التي فيها المطل أو الشِّباك هي قديمة، فجاء آخر فأحدث بجانبها دارا بحيث صار المطل أو الشباك مشرفاً علىٰ مقرّ النِّساء فيها، فإن صاحب الدار الحديثة هو الذي يُكلَّف حينئذٍ بإزالة هذا الضرر عن نفسه؛ لأنَّه هو محدثه والمتعرِّض له.

وأمّا الضرر الخاصّ غير الفاحش، كما لو كان لدار رجل حق إلقاء القمامات والثلوج، أو حق التَّسييل في أرض الغير، أو في طريق خاصّ، فإنَ كلَّ ذلك فيه نوع ضرر، ولكنَّه دون الضرر السَّابق الفاحش، فإذا كان من

القديم يعتبر قدمه ويراعى، ولا يجوز تغييره أو تبديله بغير رضا صاحب الحقّ؛ لأنَّه يُمكن حينئذٍ أن يكون مستحقّاً بوجهٍ من الوجوه الشَّرعيّة.

والفرق بين الفاحش وغيره: أنَّ كلّ ما يُمكن أن يُستحقّ على الغير بوجهٍ من الوجوه الشرعيّة، فهو ليس بضرر فاحش، فتجب حينئذٍ مراعاة قدمه إذا كان قديماً، وما لا يمكن أن يستحقّ على الغير بوجهٍ شرعيّ، فهو ضرر فاحشٌ، ويُرفع مهما كان قديماً، فمثل توهين بناء الغير، وتنجيس ماء بئره، والنَّظر إلى مقرِّ نسائه لا يُمكن أن يستحقَّه الإنسان على الغير بوجهٍ من الوجوه.

ومثل حقّ المرور أو التَّسييل في أرض الغير، وحقّ وضع الجذع على جدار الغير، والغرفة البارزة في ملك الغير، والطَّريق الخاصّ هو مما يمكن أن يستحقُّه الإنسانُ على الغير بوجه شرعيّ، كما لو كانت الدَّاران مشتركتين على الشُّيوع بين رجلين فاقتسماها، واختصَّ كلُّ واحدٍ بواحدةٍ على شرطِ بقاءِ الحقوق المذكورة، أو أن مَن كانتا في ملكه باع إحداهما، وشرط حين البيع إبقاء الحقوق له في الدَّار المبيعة، فإنَّ تلك القسمة وذلك البيع والشَّرط صحيحان[1].

---

(١) شرح القواعد للزرقا ص١٠١-١٠٤.

(ق:١٥١): القاعدة الثّالثة
المشقّة تجلب التَّيسير

المشقّة تجلبُ التَّيسير؛ لأنَّ الحرجَ مدفوعٌ بالنَّصّ، ولكن جلبها التَّيسير مشروطٌ بعدم مصادمتها نصّاً، فإذا صادمت نصّاً رُوعي دونها.

والمراد بالمشقّة الجالبة للتَّيسير: المشقّة التي تنفك عنها التَّكليفات الشَّرعيّة.

أمّا المشقّة التي لا تنفك عنها التَّكليفات الشَّرعيّة: كمشقّة الجهاد، وألم الحدود، ورجم الزُّناة، وقتل البُغاة والمفسدين والجناة، فلا أثر لها في جلب تيسير ولا تخفيف.

والمشقة التي تجلب التَّيسير تحتها سبعة أنواع:

١. السَّفر، وتيسيراته كثيرةٌ، منها: جواز تحميل الشهادة للغير في غير حدّ وقود، وجواز فسخ الإجارة بعذر السفر، وجواز تزويج الولي الأبعد للصغيرة عند عدم انتظار الكفء الخاطب استطلاع رأي الولي الأقرب المسافر، وجواز إنفاق المضارب على نفسه في السَّفر من مال المضاربة.

٢. المرض، وتيسيراته كذلك كثيرةٌ، منها: جواز تحميل الشَّهادة، وتأخير إقامة الحدّ على المريض، وعدم صحّة الخلوة مع قيام المرض المانع من الوطء سواء كان في الزَّوج أو في الزَّوجة.

٣.الإكراه، وهو: التَّهديد ممن هو قادر على الإيقاع؛ بضرب مبرح، أو بإتلاف نفس أو عضو، أو بحبس أو قيد مديدين مطلقاً، أو بما هو دون ذلك لذي جاه، ويُسمّى إكراهاً ملجئاً، وبما يوجب غَمّاً يعدم الرِّضا، وهو ما كان بغير ذلك، ويُسمى غير ملجئ.

٤.النِّسيان، وهو عدمُ تذكر الشَّيء عند الحاجة إليه، واتفق العلماء على أنَّه مسقطٌ للعقاب، ومن تيسيراته: أَنَّه إذا وقع فيما يوجب عقوبةً كان شبهةً في إسقاطها، وما لو نسي المديون الدَّين حتى مات، والدَّينُ ثمن مبيع أو قرض لم يؤخذ به، بخلاف ما إذا كان غصباً.

٥.الجهل، وهو: عدمُ العلم ممن شأنه أن يعلم، وهو قد يجلب التيسير، ومن تيسيراته: ما لو جهل الشَّفيع بالبيع، فإنَّه يعذر في تأخير طلب الشُّفعة، وما لو جهل الوكيل أو القاضي بالعزل، أو المحجور بالحجر، فإنَّ تصرَّفهم صحيحٌ إلى أن يعلموا بذلك.

٦.العسر وعموم البلوى، وله تيسيرات منها: تجويز بيع الوفاء، والمزارعة، والمساقاة، والسَّلم، والإجارة، وإباحة نظر الطبيب والشاهد والخاطب للأجنبية، والتَّيسير على المجتهدين بالاكتفاء منهم بغلبة الظنّ.

٧.النقص، وفيه نوع من المشقة يتسبب عنها التخفيف، وذلك: كالصِّغر والجنون، والأنوثة، فالأوَّلان يجلبان التَّخفيف عن الصَّغير والمجنون؛ لعدم تكليفهما أصلاً فيما يرجع إلى غير خطاب الوضع الآتي بيانه، فإنَّه موجهٌ

إليهما، وأمَّا التَّخفيف بسبب الأُنوثة فمنه: عدم تكليف النِّساء بكثير مما كلِّف به الرَّجل: كالجهاد، والجزية، وتحمُّل الدِّيَة إذا كان القاتلُ غيرها.

وإننا مهما أشبعنا الكلام على هذه القاعدة لا نوفها حقَّها؛ إذ هي من أمهات القواعد الخمس التي يدور عليها معظم أحكام الفقه[1].

القواعد المتعلّقة بهذه القاعدة:

(ق:١٥٢): الأولى: إذا ضاق الأمر اتسع:

هذا في معنى قاعدة: الضَّرورات تبيح المحظورات، وتمام القاعدة الفقهية: «وإذا اتسع ضاق»، وكان في معنى الشقّ الثّاني منها أنَّه إذا دعت الضرورة والمشقّة إلى اتساع الأمر، فإنَّه يتسع إلى غاية اندفاع الضَّرورة والمشقّة، فإذا اندفعت وزالت الضَّرورة الدّاعية عاد الأمر إلى ما كان عليه قبل نزوله.

ويقرب منه قاعدة: «الضرورة تقدر بقدرها».

وهذه القاعدة من جزئيات القاعدة السابقة، يجتمع تحتها من مسائلها: كلُّ ما كان التيسير فيه موقتاً.

ومن جملة ما تفرع عليها غير ما تقدم:

جواز دفع السَّارق والباغي ما أمكن إلى أن يندفع شرُّه ولو بالقتل، ولذا

---

(١) ينظر: شرح القواعد للزرقا ص١٥٧-١٦١.

قال سيدنا علي رضي الله عنه يوم الجمل: «لا تتبعوا مُدبراً، ولا تجهزوا على جريح، ومَن ألقى سلاحه فهو آمن»[1]؛ لأنَّ القصدَ من القتال كان دفع الضرر، وقد حصل بهربه أو جرحه، فلا يجوز الزِّيادة عليه؛ لأنَّ ما جاز لعذر امتنع بزواله.

ووجوب إنظار المعسر إلى الميسرة.

وجواز طعن المزكّي في الشهود، وطعن المُحَدِّث في الرواة.

وعدم وجوب الخروج على الإمام الجائر إذا كان متغلباً، وفي الخروج عليه مفسدة[2].

(ق:١٥٣): الثّانية: الضّرورات تبيح المحظورات:

هذه القاعدة من فروع القاعدتين؛ لأنَّ ما تفرّع عليها يمكن أن يتفرّع على تينك، فإنَّ من فروعها:

جواز إتلاف مال الغير إذا أُكره عليه بملجئ.

وجواز أخذ الدائن مال المديون الممتنع عن الأداء إذا ظفر، وإن كان من خلاف جنس حقه في زماننا.

(ق:١٥٤): الثّالثة: الضّرورات تقدر بقدرها:

وفائدة وضع هذه القاعدة عقب السّابقة: التّنبيه على أنَّ ما تدعو إليه

---

(١) في مصنف ابن أبي شيبة٢١: ٣٧٥، ومعرفة السنن١٢: ٣١٦.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص١٦٣-١٦٤.

الضرورة من المحظورات إنَّما يُرخَّص منه القدر الذي تندفع به الضَّرورة فحسب، فإذا اضطرّ الإنسانُ لمحظور فليس له أن يتوسَّع في المحظور، بل يقتصر منه على قدر ما تندفع به الضَّرورة فقط.

ومن جملةِ ما يتفرّع على هذه القاعدة:

مَن اضطرّ لأكل مال الغير، فإنَّ الضَّرورةَ تقتصر على إباحةِ إقدامه على أكل ما يدفع به الضَّرورة بلا إثم فقط، ولكن لا تدفع عنه الضّمان.

ومَن أُكره على اليمين الكاذبة فإنَّه يُباح له الإقدام على التَّلفظ مع وجوب التَّورية والتَّعريض فيها إن خطرت على، باله التَّورية والتَّعريض[1].

(ق:١٥٥): الرَّابعة: ما جاز لعذر بطل بزواله:

فهي بمثابة التَّعليل للقاعدة السَّابقة.

ومن فروعها:

لو آلى من زوجته وهو مريضٌ، فإنَّ فيئه إليها بالقول، ولكن إذا مرضت الزَّوجة ثمّ برئ وبقيت مريضة، فإنَّ فيئه بالوطء لا باللسان؛ لأنَّ تبدُّل أسباب الرُّخصة يمنع من الاحتساب بالرُّخصة الأولى.

ويجوز تحميل الشَّهادة للغير بعذر السفر أو المرض، فإذا زال ذلك العذر قبل أداء الفرع للشَّهادة بطل الجواز[2].

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص١٨٥.
(٢) ينظر: شرح الزرقا ص١٨٩-١٩٠.

(ق:١٥٦): الخامسة: إذا زال المانع عاد الممنوع:

أفادت هذه القاعدة عكس الحكم الذي أفادته القاعدة السابقة، فإنَّ السابقة أفادت حكم ما جاز بسبب ثم زال، وهذه أفادت حكم ما امتنع لسبب ثم زال السبب المانع.

والمراد بالمانع هنا: الأمر الطاريء الذي يمنع نفوذ الحكم، فالمانع يقف حاجزاً للحكم عن النفاذ، فإذا زال وارتفع عاد الأمر إلى ما كان[1].

يتفرَّع على هذه القاعدة مسائل:

لو أوصى لوارث ثمّ امتنع إرثه بمانع صحّت، كما لو أوصى لأخيه ثمّ ولد له ابن ثمّ مات الموصي.

ولو وهب حصّة شائعة قابلة للقسمة، ثمّ قسم وسلَّمها صحَّت الهبة.

ولو انهدمت الدَّار المأجورة سقطت الأجرة، فإذا بناها المؤجر في المدة قبل أن يفسخ المستأجر الإجارة عادت في المستقبل.

ولو اطلع على عيب قديم في المبيع له ردَّه، ولكن إذا حدث عنده عيب آخر امتنع الردّ، فإذا زال العيب الحادث ولو بمداواة المشتري عاد حقّ الردّ[2].

---

(١) ينظر: موسوعة القواعد١: ٣١٦.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص١٩١-١٩٤، وترتيب اللالىء١: ١٨٠.

(ق:١٥٧): السَّادسة: الحاجة تُنزل منزلة الضَّرورة عامّة كانت أو خاصّة:

الحاجةُ تتنزَّل «فيما يحظره ظاهر الشَّرع »منزلة الضَّرورة عامّة كانت أو خاصّة، وتنزيلها منزلة الضَّرورة في كونها تثبت حكماً، وإن افترقا في كون حكم الأولى مستمراً، وحكم الثانية مؤقتاً بمدّة قيام الضَّرورة؛ إذ الضرورة تقدَّر بقدرها.

وكيفما كانت الحاجة، فالحكم الثّابت بسببها يكون عامّاً، بخلاف الحكم الثَّابت بالعرف والعادة، فإنّه يكون مقتصراً وخاصّاً بمَن تعارفوه وتعاملوا عليه واعتادوه؛ وذلك لأنَّ الحاجةَ إذا مسَّت إلى إثبات حكم تسهيلاً على قوم، لا يمنع ذلك من التَّسهيل على آخرين ولا يضرّ، بخلاف الحكم الثَّابت بالعرف والعادة، فإنّه يقتصر على أهل ذلك العرف؛ إذ ليس من الحكمةِ إلزام قوم بعرف آخرين وعادتهم، ومؤاخذتهم بها.

ثم الضرورة في الحالة الملجئة إلى ما لا بُدّ منه.

والحاجةُ هي الحالةُ التي تستدعي تيسيراً أو تسهيلاً؛ لأجل الحصول على المقصود، فهي دون الضَّرورة من هذه الجهة، وإن كان الحكم الثَّابت لأجلها مستمراً، والثَّابتُ للضَّرورةِ مؤقتاً كما تقدَّم.

ثمّ إنَّما يُضاف تجويز الحكم إلى الحاجة فيما يظهر إذا كان تجويزه مخالفاً للقياس، وإلا كانت إضافته للقياس أولى.

والظَّاهر أنَّ ما يجوز للحاجة إنَّما يجوز فيما ورد فيه نصّ يجوزه أو تعامل، أو لم يرد فيه شيء منهما ولكن لم يرد فيه نص يمنعه بخصوصه، وكان له نظير في الشرع يمكن إلحاقه به، وجعل ما ورد في نظيره وارداً فيه، كما في بيع الوفاء، فإنَّ مقتضاه عدم الجواز؛ لأنَّه إمّا من قبيل الرِّبا؛ لأنَّه انتفاعُ بالعين بمقابلة الدَّين، أو صفقةٌ مشروطةٌ في صفقةٍ، كأنّه قال: بعتُه منك بشرط أن تبيعَه منّي إذا جئتك بالثمن، وكلاهما غيرُ جائز، ولكن لما مَسَّت الحاجة إليه في بخارىٰ بسبب كثرة الدُّيون علىٰ أهلِها، جُوِّز علىٰ وجه أنَّه رهنٌ أُبيح الانتفاع بإنزاله، والرَّهنُ علىٰ هذه الكيفية جائز.

أو كان لم يرد فيه نصّ يجوِّزه أو تعامل، ولم يرد فيه نصّ يمنعه، ولم يكن له نظير جائزٌ في الشَّرع يُمكن إلحاقُه به، ولكن كان فيه نفعٌ ومصلحةٌ، كما وقع في الصَّدر الأوَّل من تدوين الدَّواوين، وضرب الدَّراهم، والعهد بالخلافة، وغير ذلك مما لم يأمر به الشرع ولم ينه عنه، ولم يكن له نظير قبل، فإنه دعت إليه الحاجة وسوَّغته المصلحة، بخلاف الضَّرورة فإن ما يجوز لأجلها لا يعتمد شيئاً من ذلك.

أما ما لم يرد فيه نصٌّ يسوغه، ولا تعاملت عليه الأمّة، ولم يكن له نظيرٌ في الشَّرع يمكن إلحاقه به، وليس فيه مصلحةٌ عمليةٌ ظاهرةٌ، فإن الذي يظهر عندئذٍ عدم جوازه، جرياً علىٰ ظواهر الشَّرع؛ لأنّ ما يتصوَّر فيه أنّه حاجة، «والحالة هذه» يكون غيرُ منطبق علىٰ مقاصد الشَّرع.

وقد ذكر ابنُ الهُمام: أن نفي المدرك الشرعي يكفي لنفي الحكم الشرعي.

وأما ما ورد فيه نَصٌّ يمنعه بخصوصه، فعدم الجواز فيه واضح ولو ظنت فيه مصلحة؛ لأنَّها حينئذ وهم.

ومن فروعها:

تجويز الإجارة، فإنَّها جوزت بالنّص على خلاف القياس؛ للحاجة إليها، وذلك لأنَّ عقد الإجارة يرد على المنافع وهي معدومة، وتمليك المعدوم قبل وجوده يستحيل، ولا يمكن جعل العقد فيها مضافاً إلى زمن وجود المنفعة؛ لأنَّ التَّمليكات لا تقبل الإضافة.

وتجويز السَّلَم، فإنَّه جُوِّز بالنَّصّ أيضاً على خلاف القياس للحاجة؛ لأنَّه بيع المعدوم أيضاً.

وتجويزهم استئجار السِّمسار على أنَّه له في كلِّ مئة كذا، فإنَّ القياسَ يمنعه، ويوجب له أجر المثل، ولكن جوزوه للتَّعامل.

وتجويز الاستصناع فيما فيه تعامل، على الصحيح من أنَّ الاستصناع بيع لا عدة، فإنَّ القياس يأباه؛ لأنَّه بيعُ المعدوم، لكن جوَّزوه استحساناً بالإجماع؛ للحاجة بسبب تعامل النَّاس عليه.

وتجويز دخول الحمام بأجر، فمقتضى القياس عدم جوازه؛ لأنَّه وارد على استهلاك الأعيان وهو الماء الحار، ومع ذلك فإنَّ ما يستوفيه كلٌّ من الآخر مجهول، لكنَّه جُوِّز لحاجة النَّاس بالتّعامل.

وتجويز الوصية، فإنَّ القياس يأباها؛ لأنَّها تمليكٌ مضاف إلى ما بعد الموت، والتَّمليكات لا تقبل الإضافة، وأيضا بالموت ينتقل الملك إلى الوارث فلم يبق ملك للمورث بعد الموت حتى يملك تمليكه للغير، ولكن جوزت بنصِّ الكتاب العزيزللحاجة(1).

(ق:١٥٨): السَّابعة: الاضطرارُ لا يبطل حقّ الغير:

الاضطرارُ لا يبطل حقّ الغير سواء كان الاضطرار بأمر سماوي: كالمجاعة والحيوان الصّائل، أو غير سماوي: كالإكراه الملجئ.

ومن فروعها:

لو انتهت مدّة الإجارة أو العارية، والزَّرع بَقْلٌ لم يحصد بعد، فإنَّه يبقى إلى أن يستحصد، ولكن بأجر المثل؛ لأنَّ اضطرارَ المستأجر والمستعير لإبقائه لا يبطل حقّ المالك، فتلزم الأجرة.

ولو انتهت مدّة إجارة الظِّئر وقد صار الرَّضيع لا يأخذ ثدي غيرها ولم يستغن بالطَّعام، فإنَّها تجبر على إرضاعه ولكن بأَجر المثل(2).

ولو قتل رجل جملَ غيره الذي صال عليه، أي: هجم عليه، وإن كان في قتله مضطراً لدفع الضَّرر عن نفسه يضمنه(3).

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٠٩-٢١٢.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٢١٣.

(٣) ينظر: ترتيب اللالئ١: ٢٤٥-٢٤٦.

(ق:١٥٩): الثامنة: إذا بطل الأصل يُصار إلى البدل:

إذا بطل الأصل بأن صار متعذِّراً يُصار إلى البدل، أمّا ما دام الأصلُ ممكناً فلا يُصار إلى البدل، فيجب رَدّ عين المغصوب إذا كان قائماً في يد الغاصب؛ لأَنَّه تسليمُ عين الواجب وهو الأصل؛ لأَنَّه رَدٌّ صورةً ومعنى، وتسليم البدل ردٌّ معنى فقط، وهو مخلص وخلف عن الواجب، والخلف لا يُصار إليه إلا عند العجز عن الأصل[1].

أمّا إذا تعذَّر رَدُّ الأصل، وهو رَدُّ عين المغصوب؛ بأن كان هالكاً أو مستهلكاً، فيجب حينئذٍ رَدُّ بدله من مِثل أو قيمةٍ[2].

(ق:١٦٠): القاعدة الرّابعة:

لا ضرر ولا ضرار

أي: لا فعل ضرر ولا ضرار بأحد في ديننا، أي: لا يجوز شرعاً لأحدٍ أن يلحق بآخر ضرراً ولا ضراراً.

ولفظ هذه القاعدة حديث: «لا ضرر ولا ضرار»[3]، ومعنى الأوّل إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً، ومعنى الثاني إلحاق مفسدة بالغير على وجهِ

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٨٧.

(٢) ينظر: شرح سليم رستم ١: ٤١.

(٣) في الموطأ٤: ١٠٧٨، وسنن ابن ماجة٢: ٧٨٤، ومسند أحمد٥: ٥٥، والمستدرك٢: ٦٦، والمعجم الأوسط١: ٣٠٧، وغيرها.

المقابلة له، لكن من غيرِ تقييد بقيد الاعتداء بالمثل والانتصار للحقّ.

والقاعدةُ مقيِّدةٌ إجماعاً بغير ما أَذن به الشَّرع من الضَّرر: كالقصاص والحدود، وسائر العقوبات، والتَّعازير؛ لأنَّ درءَ المفاسد مُقدَّم على جلب المصالح، على أنَّها لم تشرع في الحقيقة إلا لدفع الضَّرر أيضاً.

ويتفرع على هذه القاعدة كثير من أبواب الفقه مما كانت مشروعيته توقياً من وقوع الضرر، فمن ذلك:

اتخاذ السُّجون؛ لردع أهل الفساد.

ومن ذلك: بعض الخيارات: كخيار الرُّؤية، وخيار الشرط، فإنَّ الأوَّل شرع لدفع الضَّرر عن المشتري بدخول ما لا يلائمه في ملكه. والثاني شرع للحاجة إلى التَّروي؛ لئلا يقع في ضرر الغبن.

ومن ذلك: أنواع الحجر؛ فإنَّها شُرعت توقياً من وقوع الضَّرر العائد تارةً لذات المحجور وتارةً لغيره، فإن من وجب حجره إذا تُرك بدون حجر قد يضرُّ بنفسه وقد يضرُّ بغيره، كما هو ظاهر.

والشَّفعة؛ فإنَّها شُرعت توقياً من ضرر جار السُّوء[1].

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص١٦٥-١٦٧.

القواعدُ المتعلّقةُ بهذه القاعدة:

(ق:١٦١): الأولى: الضَّررُ يُزال:

تجب إزالة الضَّرر؛ لأنَّ الأخبارَ في كلام الفقهاء للوجوب.

ومما يتفرَّع على هذه القاعدة:

مشروعية خيار التَّغرير القولي في البيع إذا كان معه غبنٌ فاحش، سواء كان التَّغرير من البائع للمشتري، أو من المشتري للبائع، أو كان من الدَّلال لأحدهما، فإن المغرور يخيّر بين إمضاء البيع أو فسخه، واسترداد ماله من مبيع أو ثمن[1].

(ق:١٦٢): الثَّانية: الضَّرر لا يُزال بمثلِه

فالضَّررُ لا يزال بمثلِه، ولا بما هو فوقه بالأولى، بل بما هو دونه، فهذه القاعدة تقيد قاعدة: «الضَّرر يُزال»، كما لو تعسَّرت ولادة المرأة، والولدُ حي يضطرب في بطنها، وخيف على الأُمّ، فإنَّه يمتنع من تقطيع الولد لإخراجه؛ لأنَّ موت الأُمّ به أمر موهوم[2].

(ق:١٦٣): الثَّالثة: يتحمَّل الضَّرر الخاصّ لدفع الضَّرر العام

والضرر الخاصّ: هو ما يلحق الفرد على حدته، والضَّرر العام: ما

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص١٨٠-١٧٩.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص١٩٥-١٩٦.

يلحق الجماعة: كالحائط المائل إلى الانهدام على الطَّريق العام، فإنَّ انهدامه على الطَّريق العام يوجب ضرراً بالعامّة، فيأمر الحاكم بهدمه(١).

ومفهومها: أنَّ أحد الضَّررين إذا كان لا يُماثل الآخر، فإنَّ الأعلى يُزال بالأدنى، وعدم المماثلة بين الضَّررين إمّا لخصوص أحدهما، وإمّا لعموم الآخر.

فوجوب قتل قاطع الطَّريق إذا قتل بأي كيفية كانت، بدون قبول عفو عنه من وليّ القتيل؛ دفعاً للضَّرر العام.

وجواز التَّسعير إذا تعدَّى أرباب القوت في بيعه بالغبن الفاحش، وهو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين.

وبيع الفاضل من طعام المحتكر عن قوته وقوت عياله إلى وقت السَّعة(٢).

(ق:١٦٤): الرّابعةُ: الضَّررُ الأشدُ يُزال بالضَّرر الأَخفّ:

وجوب النَّفقات في مال الموسرين لأصولهم وفروعهم، لكن لا يشترط في نفقة الأبوين اليسار، بل إذا كان كَسُوباً ضمَّهما إليه.

وحبس مَن وجبت عليه النَّفقة إذا امتنع عن أدائها، ولو نفقة ابنه، وجواز ضربه في الحبس إذا امتنع عن الإنفاق.

---

(١) ينظر: شرح المحاسني١: ٥٥.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص١٩٨-١٩٧.

ويضرب السَّجين في ثلاث:

١.إذا امتنع عن الإنفاق على رحمه المحرم يحبس، فإذا امتنع أيضاً يضرب.

٢.إذا امتنع عن كفّارة الظهار يحبس، فإذا امتنع أيضاً ضرب.

٣.إذ امتنع عن القسم بين زوجاته يحبس، فإذا امتنع أيضاً يضرب.

(ق:١٦٥): الخامسة: إذا تعارضت مفسدتان رُوعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفِّهما

مراعاة أعظمهما تكون بإزالته؛ لأنَّ المفاسد تراعى نفياً، كما أنَّ المصالح تراعى إثباتاً.

يتفرع على هذه القاعدة:

تجويز أخذ الأجرة على ما دعت إليه الضَّرورة من الطاعات، كالأذان والإمامة، وتعليم القرآن والفقه.

وتجويز السُّكوت على المنكر إذا كان يترتَّب على إنكاره ضرر أعظم، كما تجوز طاعة الأمير الجائر إذا كان يترتَّب على الخروج عليه شرٌّ أعظم.

وجواز شَقّ بطن الميتة لإخراج الولد إذا كان تُرجى حياته[1].

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٠١-٢٠٢، وترتيب اللالئ١: ١٨٧-١٨٨.

(ق:١٦٦): السَّادسة: يختار أهون الشرين:

هذه القاعدة عين سابقتها، وما قيل فيها يُقال في هذه[1].

(ق:١٦٧): السَّابعة: درءُ المفاسد أولى من جلب المصالح:

إذا تعارضت مفسدةٌ ومصلحةٌ قُدِّم دفع المفسدة غالباً؛ لأنَّ اعتناء الشَّارع بالمنهيات أشدّ من اعتنائه بالمأمورات، قال ﷺ: «ما نهيتكم عنه فاجتنبوه، وما أمرتكم به فأفعلوا منه ما استطعتم»[2].

ومن فروعها:

المرأة إذا وجب عليها الغُسل ولم تجد سترة من الرِّجال تؤخر الغُسل[3].

وإنَّ كلاً من صاحب السُّفل وصاحب العلو ليس له أن يتصرَّف تصرُّفاً مضرّاً بالآخر، وإن كان يتصرّف في خالص ملكه وله منفعة.

والحجر على السَّفيه.

وليس للإنسان أن يفتح كوةً تُشرف على مقرِّ نساء جاره[4].

(ق:١٦٨): الثَّامنة: الضَّرر يدفع بقدر الإمكان:

الضّرر يدفع بقدر الإمكان، فإن أمكن دفعه بالكليّة فبها، وإلا فبقدر ما

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٠٣.

(٢) في صحيح مسلم٤: ١٨٣٠، وسنن ابن ماجة١: ٣، وموطأ محمد١: ٣٤٣.

(٣) ينظر: منافع الدقائق ص٣١٩.

(٤) ينظر: شرح الزرقا ص٢٠٥-٢٠٦.

يمكن، كما في المغصوب فإنّه يدفع الضرر بردّه إذا بقي عينه وكان سليماً، فإن لم تبق عينه يجبر الضرر؛ برد مثله أو قيمته(١).

(ق:١٧٠): القاعدة الخامسة

العادة محكمة

يعني أنَّ العادةَ عامّة كانت أو خاصّة تُجعل حَكَماً لإثبات حكم شرعيّ لم ينصّ على خلافه بخصوصه، فلو لم يرد نصٌّ يخالفها أصلاً، أو وَرَدَ ولكن عامّاً، فإنَّ العادةَ تعتبر.

وأصل هذه القاعدة: قول ابن مسعود رضي الله عنه: «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن، وما رآه المسلمون قبيحاً فهو عند الله قبيح »(٢)، وإنَّه وإن كان موقوفاً عليه، فله حكم المرفوع؛ لأنَّه لا مدخل للرَّأي فيه.

والعادة: هي الاستمرارُ على شيءٍ مقبول للطبع السليم، والمعاودة إليه مرّةً بعد أُخرى، وهي المرادة بالعرف العمليّ.

فالمرادُ بها حينئذٍ: ما لا يكون مغايراً لما عليه أهلُ الدِّين والعقل المستقيم، ولا منكراً في نظرهم.

والمراد من كونها عامّة: أن تكون مطردةً أو غالبةً في جميع البلدان، ومن

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص ٢٠٧.

(٢) في مسند أحمد ١: ٣٧٩، ومستدرك الحاكم ٣: ٨٣، والمعجم الكبير ٩: ١١٢، ومسند أبي داود الطَّيَالِسي ص٣٣، وفضائل الصحابة ١: ٣٦٧.

كونها خاصة: أن تكون كذلك في بعضها، فالاطراد والغلبة شرط لاعتبارها سواء كانت عامّة أو خاصّة.

وما تفرع عليها من الفروع الفقهية تعسر الإحاطة به، فمن ذلك:

- لو بعثه إلى ماشيته فركب المبعوث دابّةَ الباعث، برئ لو بينهما انبساط وإلا ضمن.

- وجواز التقاط الثِّمار التي يتسارع إليها الفساد من البساتين والرساتيق، على المعتمد ما لم توجد دلالة المنع.

- واعتبار عرف الحالف والناذر إذا كان العرف مساوياً للفظ أو أخصّ، فلو حلف لا يأكل رأساً، أو لا يركب دابة، أو لا يجلس على بساط، لا يحنث برأس عصفور، ولا بركوب إنسان، ولا بجلوس على الأرض؛ لأنَّ العرف خَصّ الرأس بما يباع للأكل في الأسواق، والدابة بما يركب عادة، والبساط بالمنسوج المعروف الذي يفرش ويجلس عليه[1].

القواعد المتعلّقة بهذه القاعدة:

(ق:١٧١): الأولى: استعمال الناس حجة يجب العمل بها:

الظاهرُ أنَّ المرادَ باستعمال النّاس هو نفسُ المراد بالعادة[2].

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢١٩-٢٢٢.
(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٢٢٣.

(ق:١٧٢): الثانية: الممتنع عادة كالممتنع حقيقة:

فكما أنَّ الممتنع حقيقة لا تسمع الدَّعوىٰ به، ولا تقام البيّنة عليه؛ للتيقن بكذب مدعيه، كقوله لمن لا يولد مثله لمثله: هذا ابني، فكذلك الممتنع عادة كدعوىٰ معروف بالفقر علىٰ آخر أموالاً جسيمة، لم يعهد عنه أنَّه أصاب مثلها بإرث أو بغيره.

ومن فروعها:

كدعوىٰ المدعي إقرار المدعىٰ عليه بعد أن طالت الخصومة بينهما.

وكدعوىٰ الأجنبي علىٰ المشتري: أنَّ المبيع ملكه ، أوأنَّ له فيه حصّة بعدما رآه يتصرّف في المبيع تصرّف الملاك في أملاكهم: بالهدم أو البناء أو الغراس[1].

(ق:١٧٣): الثَّالثة: لا يُنكر تغير الأحكام بتغيّر الأزمان:

لا يُنكر تغيّر الأحكام بتغيّر الأزمان: أي بتغيّر عرف أهلها وعادتهم، فإذا كان عرفهم وعادتهم يستدعيان حكماً، ثمّ تغيّرا إلىٰ عرف وعادة أُخرىٰ، فإن الحكم يتغيّر إلىٰ ما يوافق ما انتقل إليه عرفهم وعادتهم.

كما كان لون السواد في زمن أبي حنيفة يُعَدُّ عيباً، قال: بأنَّ الغاصبَ إذا صبغ الثوب أسود يكون قد عيَّبه، ثمّ بعد ذلك لما تغيَّر عرف النَّاس وصاروا

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٢٥.

يعدونه زيادةً قال صاحباه: إنّه زيادة.

وكذلك الدُّور لما كانت تبنى بيوتها على نمطٍ واحدٍ قال المتقدِّمون غير زُفر: يكفي لسقوط خيار الرؤية رؤية بيت منها، ولما تبدَّلت الأزمان وصارت بيوت الدور تبنى على كيفيات مختلفة رجح المتأخرون قول زُفر: من أن لا بُدّ من رؤية كل البيوت ليسقط الخيار.

ولو ندرت العدالة وعزّت في هذه الأزمان قالوا: بقبول شهادة الأمثل فالأمثل والأقلّ فجوراً فالأقلّ.

ولو لم يوجد في القضاة إلا غير العدول، أقمنا أصلحهم وأقلهم فجوراً؛ لئلا تضيع المصالح وتتعطَّل الحقوق والأحكام[1].

(ق:١٧٤): الرَّابعة: الحقيقة تترك بدلالة العادة

يعني: الاستعمال والتّعارف يجعل إطلاق اللفظ على ما تعورف استعماله فيه حقيقة بالنِّسبة إلى المستعملين، ويجعل إطلاقه على معناه الوضعي الأصلي في نظرهم مجازاً.

ومن المعلوم أنَّ الأمر إذا دار بين الحقيقة والمجاز تترجّح الحقيقة، وهي هنا العرف والعادة، ويترك المجاز، وهو المعنى الوضعي الأصلي[2].

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٢٧-٢٢٩.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٢٣١.

(ق:١٧٥): الخامسة: تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت:

يعني: أنَّ العادة ليست مرعية على الإطلاق، بل إذا اطّردت أو غلبت، أمّا إذا ساوت أو ندرت فلا تراعى.

ولذا أفتى الأكابر من فقهائنا بفساد الإجارة المتعارفة عند خواص أهل بخارى، فيما لو استقرض ألفاً مثلاً، واستأجر المقرض لحفظ ملعقة أو ما شاكلها مدة معلومة بأجرة تزيد على قيمة الملعقة، توصلاً لحِلِّ المرابحة في القرض.

ولو باع بدراهم أو بدنانيروكانت مختلفة في المالية والرَّواج، ينصرف البيع إلى أغلبها رواجاً، وإذا كانت متساوية في الرَّواج والمسألة بحالها فسد العقد؛ لأنه يؤدي إلى التنازع[1].

(ق:١٧٦): السَّادسة: العبرة للغالب الشائع لا للنَّادر:

فلو بني حكم على أمر غالب فإنَّه يبنى عاماً، ولا يؤثر على عمومه واطِّراده، تخلف ذلك الأمر في بعض الأفراد أو في بعض الأوقات.

فقد جوَّز المتأخرون للدّائن في هذا الزّمن استيفاء دينه من غير جنس حقِّه لغلبة العقوق.

وقالوا: ليس للزوج أن يجبر زوجته على السفر من وطنها إذا كان

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٣٣.

نكحها فيه، وإن أوفاها معجَّل مهرها لغلبة الإضرار في الأزواج.

وقالوا: ليس للقاضي أن يقضي بعلمه؛ لفساد حال القضاة.

وصحَّحوا الاستئجار على الإمامة والأذان والتعليم؛ لتكاسل الناس عن القيام بها مجاناً.

وقدَّروا مُدّة الإياس من الحيض للمرأة بخمس وخمسين سنةً لأجل أن تعتدّ؛ لأنَّ المرأةَ إذا بلغت هذه السِّنّ ففي الغالب ينقطع حيضها.

وجعلوا كلّ ذلك أحكاماً عامّة مع أنه لا شَكّ في التَّخلف في بعض الأفراد وفي بعض الأوقات، ولكن لم ينظروا له وجعلوا العبرة للكثير الغالب[1].

(ق:١٧٧): السّابعة: المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً:

ففي كلِّ محلٍّ يُعتبرُ ويُراعى فيه شرعاً صريح الشَّرط المتعارف، وذلك بأن لا يكون مصادماً للنصّ بخصوصه، إذا تعارفه النّاس واعتادوا التَّعامل عليه بدون اشتراط صريح فهو مرعي، ويعتبر بمنزلة الاشتراط الصّريح، فلو استخدم صانعاً في صنعة معروف بها وبها قوام حاله ومعيشته، ولم يُعيّن له أجرةً، ثمّ طالبه بالأجر فادّعى أنّه استعان به مثلاً، فإنّه لا يسمع منه ويلزمه أجر مثله.

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٣٤-٢٣٥.

وأمّا إذا كان الشرط المتعارف الصَّريح غير معتبر شرعاً، وذلك بأن كان مصادماً للنصّ بخصوصه، فلا يكون معتبراً إذا تعارف الناس العمل عليه بدون اشتراط، فلو تعارف النَّاس مثلاً تضمين المستعير والمستأجر ما تلف من العين المعارة أو المأجورة بدون تَعَدٍّ منه ولا تقصير، لا يعتبر ذلك التَّعارف ولا يُراعىٰ؛ لأنّه مضادٌ للشَّارع.

فلو جهز الأب ابنته بجهاز ودفعه لها، ثمّ ادعىٰ أنَّه عاريةولا بيّنة له، فإنَّه ينظر:

إن كان العرف مستمراً أنَّ مثل ذلك الأب يدفع مثل ذلك الجهاز عاريةً أو ملكاً فإنَّه يتبع، ويكون القول قول مَن يشهد له العرف، والبَيِّنَةُ بيِّنةُ الآخر، وإن كان العرفُ مشتركاً فالقول للأب، والبيِّنة بينةُ البنت.

ولو دفع الأب ابنه إلىٰ صاحب الحرفة مدّة معلومة ليعلمه الحرفة، ثمّ اختلفا فطلب كلّ منهما من الآخر الأجر، فإنَّه يحكم بالأجر لمن يشهد له عرف البلدة[1].

(ق:١٧٨): الثامنة: المعروفُ بين التُّجار كالمشروط بينهم:

هذه القاعدةُ في معنىٰ سابقتها لا تفترق عنها، إلا أنَّ تلك في مطلق عرف، وهذه خاصّة في عرف التُّجار، فإذا وقع التَّعارف والاستعمال بينهم علىٰ شيءٍ غير مصادم للنصّ يتبع وينصرف إليه عند الإطلاق، ولا تسمع

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٣٨-٢٣٧.

دعوىٰ إرادة خلافه؛ كما لو باع التَّاجر شيئاً، وقد جرىٰ العرف علىٰ أن يكون بعض معلوم القدر من الثّمن حالاً، أو علىٰ أن دفع كلّ الثَّمن يكون منجماً علىٰ نجوم معلومة يكون ذلك العرف مرعياً بمنزلة الشَّرط الصَّريح[1].

(ق:١٧٩): التَّاسعة:التَّعيين بالعرف كالتَّعيين بالنَّصّ

هذه القاعدة في معنىٰ القواعد السَّابقة.

فلو استأجر داراً أو حانوتاً بلا بيان مَن يسكن أو بلا بيان ما يُعمل فيه، فله أن ينتفع بجميع أنواع الانتفاع، غير أنَّه لا يسكن ولا يسكن حداداً ولا قصاراً ولا طحاناً، من غير إذن المؤجّر.

ولو استأجر حانوتاً في سوق البزازين مثلاً، فليس له أن يتخذه للحدادة أو الطَّبخ أو نحو ذلك مما يؤذي جيرانه[2].

(ق:١٨٠): العاشرة: الكتاب كالخطاب:

الكتاب المستبين المرسوم الصَّادر من الغائب كالخطاب من الحاضر، وكذا الإرسال؛ حتىٰ إنَّه يعتبر فيهما مجلس بلوغ الكتاب ومجلس أداء الرسالة.

والتَّقييد بالمستبين لإخراج غير المستبين: كالكتابة علىٰ الماء أو الهواء فإنَّها لا تُعتبر.

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٣٩.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٢٤١.

والتَّقييد بالمرسوم، وهو ما كان فيه الخطّ والمخطوط عليه على الوجه المعتاد، من الإرسال بالبريد أو الإيميل أو الفاكس من الطرق الرسمية لنقل الرسائل؛ ليخرج غيره كأنَّه يكتب على ورقة ويسلمها له، وهما في مجلس واحد[١].

(ق:١٨١): الحادية عشر: الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان:

الإشارة المعهودة، أي: المعلومة المعتادة للأخرس الأصليّ، بعضو من أعضائه كيده، أو رأسه معتبرة كالبيان باللسان، وقائمة مقامه في كلّ شيء غير الحدود والشهادة، وذلك: كالنّكاح والطلاق والعتاق والبيع والإجارة والهبة والرهن والإبراء والإقرار والإنكار والحلف والنكول[٢].

❧❧❧

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٣٤٩.
(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٢٥١.

المبحث الثّاني
القواعد الوسطى ومتعلّقاتها

(ق:١٨٢): القاعدة الأولى
إعمال الكلام أولى من إهماله

فالمهمل لغو، وكلام العاقل يُصان عنه، فيجب حمله ما أمكن على أقرب وأولى وجه «يجعله معمولاً به من حقيقة ممكنة» وإلا فمجاز[١].

ومعنى إعماله: أي إعطاؤه حكماً، وإهماله: عدم ترتيب ثمرة عملية عليه، ومعنى القاعدة: أن اللفظ الصَّادر في مقام التَّشريع أو التَّصرّف إذا كان حمله على أحد المعاني الممكنة لا يترتب عليه حكم ، وحمله على معنى آخر يترتب عليه حكم ، فالواجب حمله على المعنى المفيد لحكم جديد؛ لأنَّ خلافه إهمالٌ وإلغاء، وإن كلام العقلاء يُصان عن الإلغاء ما أمكن.

فلو أقرّ شخص بألف عليه بموجب صك، ولم يبيّن منشأها، ثم أقرّ

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٣١٥.

ثانية في صكّ آخر بألف كذلك، يُطالب بالألفين، ولا يُقبل قوله: إنَّهما واحد[١].

ولو أوصىٰ أو وقف علىٰ أولاده تناول أولاده الصلبية فقط إن كانوا؛ لأنَّه الحقيقة، وإلا تناول أولادهم بطريق المجاز؛ لأنّ إعمالَ الكلام أولىٰ من إهماله[٢].

القواعد المتعلّقة بهذه القاعدة:

(ق:١٨٣): الأولى: الأصل في الكلام الحقيقة:

الأصل في الكلام الحقيقة، والمجازَ فرعٌ فيه وخلف عنها، ولكونها أصلاً قُدِّمت علىٰ المجاز وكان العمل بها أولىٰ من العمل به، ما لم يوجد مُرجِّحٌ له فيُصار إليه.

والحقيقة في الاصطلاح: الكلمةُ المستعملةُ فيما وضعت له في اصطلاح التَّخاطب: كاستعمال لفظة القتل مثلاً في إزهاق الرُّوح، فإنَّه حقيقةٌ لاستعماله في المعنىٰ الوضعي له، وكاستعمال لفظ الوصية مثلاً عند أهل الشَّرع في التَّمليك المضاف إلىٰ ما بعد الموت، فإنَّه حقيقةٌ أيضاً بالنَّسبة لاصطلاحهم وتخاطبهم.

---

(١) ينظر: المدخل الفقهي العام٢: ١٠٠٢.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٣١٥.

والمجاز: هو استعمالُ الكلمة في غير ما وُضِعَت له لقرينةٍ، وذلك كاستعمال لفظة القتل المذكورة في الإيلام، واستعمال لفظة الوصية عند أهل الشَّرع في العهد الذي هو معناه اللغوي، فإن كلاً منهما مجاز؛ لاستعمال الأوَّل في غير ما وُضِع له لغةً، واستعمالُ الثَّاني في غير ما وُضِع له اصطلاحاً.

والمراد بهذه القاعدة: أنَّه إذا كان للفظ معنيان متساو استعمالهما: معنى حقيقي ومعنى مجازي، وورد مجرداً عن مرجِّح يُرجِّح أحدَ المعنيين على الآخر، يراد به حينئذٍ المعنى الحقيقي لا المجازي؛ لأنَّ المجازَ خلف عن الحقيقة، فترُجَّح هي عليه في نفسها، كما في لفظة النِّكاح، فإنَّها حقيقةٌ في الوطء مجازٌ في العقد.

ويتفرَّع على تلك القاعدة مسائل:

لو أوصى أو وقف على أولاد أولاده، دخل أولاد البنات على الرَّاجح؛ لأنَّ ولد بنت الإنسان ولد ولده حقيقة.

ولو حلف بطلاق زوجته أن لا يفعل الشَّيء الفلاني، فوكَّل غيره ففعله الوكيل لا يحنث إذا كان فعل ذلك الشَّيء لا يقبل التَّوكيل به أصلاً: كالأكل، أو كان يقبل التَّوكيل، ولكنَّه كان من الأفعال التي لا يلزم الوكيل حين فعله لها أن يُضيفها إلى الموكِّل كالبيع[1].

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص١٣٣-١٣٦.

(ق:١٨٤): الثانية: لا عبرة بالدَّلالة في مقابلة التَّصريح:

الدَّلالة: كون الشَّيء بحال يفيد الغير علماً، وتكون لفظية وغير لفظية، وكلٌّ منهما ثلاثة أقسام: وضعية، وعقلية، وطبيعية.

فاللفظية الوضعية: كدلالة الألفاظ على ما وضعت له.

واللفظية العقلية: كدلالة اللفظ على وجود اللافظ.

واللفظية الطبيعية: كدلالة «أح» على وجع الصدر، و«أخ» على مطلق الوجع. فلو ضحكت البكر بلا استهزاء عندما بلغها خبر تزويج الوليّ، فإنَّه يعتبر إجازة لكن إذا وجد قبله أو معه تصريحٌ بالردّ تلغى تلك الدَّلالة.

ويتفرَّع على تلك القاعدة مسائل كثيرة:

يُستدلُّ على مصارفِ الوقف بتعامل القوَّام السَّابقين، ولكن إذا وجد كتاب الواقف الموثوق به، فلا عبرة بتعامل القوّام على خلافه.

لو باع عقاراً بيعاً صحيحاً شرعياً، ثمّ ادعى أنَّ البيعَ كان وفاء، وقال المشتري: إنَّه بات قطعيّ، ينظر: فإن كان هناك دلالة على الوفاء: ككون الثَّمن دون ثمن المثل بغبن فاحش تسمع دعوى الوفاء من البائع ويكون القول قوله، ولكن إذا وجد التَّصريح بالبتات فلا يُعمل بتلك الدَّلالة، ولا تسمع دعوى الوفاء حينئذٍ.

ولو قبض المشتري المبيع قبل نقد الثَّمن بمشهدٍ من البائع ولم ينهه، صحَّ القبض، وسقط حقّ الحبس بالثَّمن بدلالة السُّكوت على الإذن، ولا يملك

استرداده بل يُطالبه بالثَّمن فقط، أما لو وجد صريح النَّهي فلا يسقط حقُّ الحبس، وله أن يستردَّه منه ويحبسه بالثَّمن.

ويستثنى من هذه القاعدة:

لو اشترى شيئاً ثمّ اطلع على عيبٍ فيه، فاستعمله استعمالاً يدلُّ على الرِّضا بالعيب وهو يُصرِّح بعدم الرِّضا به، فإنَّه يلزمه المبيع، ولا يقبل منه تصريحه بعدم الرِّضا.

ولو بنى المتولي أو غرس في عقار الوقف، ولم يشهد أنَّه لنفسه، ثمّ اختلف مع المستحقّين فقال: فعلته لنفسي، وقالوا: بل للوقف، فالقول قولهم؛ ترجيحاً للدَّلالة بكونه متولياً، وبناؤه وغرسه لنفسه غير جائز ويُعَدُّ خيانةً منه، والأصل عدمه على تصريحه بأنّه فعل لنفسه.

ولو اشترى إنسانٌ حيواناً، ثمّ قال لمن يساومه عليه: اشتره فلا عيب به، ولم يتفق بينهما البيع ثمّ وجد به عيباً، فله رَدّه على بائعه، ولا يمنعه إقراره السَّابق لمن ساومه بأنَّه لا عيب فيه؛ لأنَّ كلامَه ذلك مجازٌ عن التَّرويج؛ لظهور أنَّه لا يخلو عن عيب، فيتيقن بأنَّ ظاهر إقراره غير مرادٍ[1].

(ق:١٨٥): الثّالثة: إذا تعذَّرت الحقيقةُ يُصار إلى المجاز:

إذا تعذَّرت الحقيقةُ أو تعسَّرت أو هُجرت يُصار إلى المجاز.

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص١٤١-١٤٦.

وتعذُّر الحقيقة إمّا بعدم إمكانها أصلاً؛ لعدم وجود فرد لها في الخارج، كما لو وقف على أولاده، وليس له إلا أحفاد.

وتعسُّرها بعدم إمكانها إلا بمشقةٍ، كما لو حلف: لا يأكل من هذا القدر، أو من هذه الشَّجرة، أو هذا البر، فإنَّ الحقيقةَ وهي الأكل من عينها ممكنةٌ لكن بمشقّة، فيُصار إلى المجاز[1].

(ق:١٨٦): الرَّابعة: إذا تعذَّر إعمال الكلام يُهمل:

إذا تَعَذَّرَ إعمالُ الكلام بأن كان لا يُمكن حملُه على معنى حقيقيّ له ممكن؛ لتعذُّر الحقيقة بوجهٍ من وجوهِ التَّعذُّر، أو لتزاحم المتنافيين من الحقائق تحتها ولا مرجِّح، ولا على معنى مجازي مستعمل، أو كان يُكذِّبه الظَّاهر من حسٍّ أو ما هو في حكمِه من نحو العادة، فإنّه يُهمل حينئذٍ: أي يُلغى ولا يُعمل به.

أمَّا تزاحم المتنافيين فكما لو كفل، ولم يعلم أنّها كفالة نفس أو مال، فإنَّها لا تصحّ.

وأمّا تكذيب الحس فكدعوى قتل المورث وهو حيّ، أو قطع العضو وهو قائم، فإنّ كلَّ ذلك يُلغى ولا يُعتبر ولا يُعمل به وإن أُقيمت عليه البيّنة[2].

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٣١٧.
(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٣١٩-٣٢٠.

(ق:١٨٧): الخامسة: ذكر بعض ما لا يتجزّأ كذكر كلِّه:

ذكر بعض ما لا يتجزَّأ على وجه الشُّيوع كنصفه مثلاً كذكر كلّه؛ لأنا إذا لم نقل بذلك، والموضوع أنّ المحدَّثَ عنه لا يتجزّأ يلزم إهمال الكلام بالمرّة، والحالُ أنّ إعمال الكلام ما أمكن إعماله أولى من إهماله.

فلو قال لامرأة: تزوَّجت نصفَك فقبلت، صحَّ العقد.

ولو طلَّق ثلث امرأته أو نصفها مثلاً طلقت كلُّها، أو طلَّقها نصف طلقة أو ربع طلقة وقع عليها طلقةٌ كاملةٌ[1].

(ق:١٨٨): السّادسة: المطلق يجري على إطلاقه ما لم يقم دليل التَّقييد نصّاً أو دلالة:

المطلق: ما دل على الماهية بلا قيد، فيجري على إطلاقه ما لم يقم دليل التقييد نصاً، أي: لفظاً، وذلك بأن يكون مقروناً بنحو صفة: كثوب هرويّ وفرس عربي ونحو ذلك[2].

(ق:١٨٩): السّابعة: الوصف في الحاضر لغو:

الوصف في الشَّيء الحاضر المشار إليه في المجلس لغو، أي: ساقط الاعتبار؛ لأنَّ المقصود من الوصف التَّعريف وإزالة الاشتباه والاشتراك، وقد حصل من ذلك بالإشارة إليه ما هو أعلى وأبلغ، فإن الإشارة تقطع

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٣٢١، ومنافع الدقائق ص٣٢٠.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٣٢٣.

الاشتراك بالكلية والوصف يُقلِّله، فإذا وجدت يلغو معها ما هو دونها من الوصف الذي يُقلل الاشتراك ولا يقطعه.

وهذا إذا كان المشار إليه من جنس المسمىٰ الموصوف، كما لو أراد البائع بيع فرس أشهب حاضر في المجلس، وقال في إيجابه: بعتك هذا الفرس الأدهم، وقبل المشتري صحّ البيع ولغا وصف الأدهم لما تقدَّم.

وأمّا إذا كان من غير جنسه فلا عبرة للإشارة، بل للتَّسمية والوصف، فلو باع فصّاً حاضراً وأشار إليه علىٰ أنه ياقوت، فإذا هو زجاج لا ينعقد البيع.

ولو حلف لا يدخل هذه الدَّار فدخلها بعدما انهدمت وصارت صحراء يحنث؛ لأنَّ الدَّار هي العرصة والبناء وصفٌ فيها، ففي حال الإشارة إليها يلغو الوصف لعدم إفادته، بخلاف ما لو حلف لا يدخل داراً، فدخل داراً منهدمة فإنَّه لا يحنث؛ لأنَّها عند عدم الإشارة من قبيل الغائب فيعتبر فيها الوصف[1].

(ق:١٩٠): الثَّامنة: السُّؤال معادٌ في الجواب

يعني: أنَّ ما قيل في السؤال المصدق كان المجيب المصدق قد أقرّ به[2].

فلو قال: امرأة زيد طالق، وعليه المشي إلىٰ بيت الله تعالىٰ الحرام إن دخل

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ١: ٣٣١-٣٣٢.

(٢) ينظر: درر الحكام لحيدر ١: ٦٥.

هذه الدار، فقال زيد: نعم، كان زيدٌ حالفاً بكلِّه؛ لأنَّ الجواب يتضمَّن إعادة ما في السُّؤال، ولو قال: أجزت ذلك، ولم يقل: نعم، فهو لم يحلف على شيءٍ[1].

ولو قيل لآخر: طلَّقت امرأتك؟ أو هل أوصيت بكذا؟ أو هل بعت الشيء الفلاني من فلان؟ أو هل آجرته دارك مثلاً؟ أو قتلت فلاناً؟ فقال مجيبا بنعم، فإنَّه يكون مُقرّاً بما سُئِل عنه.

ومثل السؤال غيره من ألفاظ الإنشاء: كما لو قالت له امرأته: أنا طالق، فقال: نعم، طلقت، أو قال آخر: امرأة فلان طالق، وعليه المشي إلى بيت الله الحرام إن دخل هذه الدار، فقال فلان: نعم، كان حالفاً.

ولو قال لآخر: اسرج لي دابتي هذه، أو جصص لي داري هذه، فقال: نعم، كان إقراراً منه بالدّابّة والدّار[2].

(ق:١٩١): التَّاسعة: لا ينسب إلى ساكتٍ قولٌ، لكن السُّكوت في معرض الحاجة بيانٌ:

لا يُنسبُ إلى ساكتٍ قادرٍ على التَّكلُّم «غير كائن في معرض الحاجةِ إلى البيان» قول، يعني: أنَّه لا يُقال لساكت: إنَّه قال: كذا[3].

(١) ينظر: الأشباه ص١٢٨.
(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٣٣٥.
(٣) ينظر: شرح الزرقا ص٣٣٧.

فلو رأىٰ أجنبياً يبيع ماله فسكت، لا يكون سكوته إجازة[1]، بخلاف ما لو قبضه المشتري بعد ذلك بحضرته وهو ساكت، فإنَّه يكون إجازة.

ولو رأىٰ غيره يتلف ماله فسكت، لا يكون سكوته إذناً بإتلافه.

ولو سكتت زوجة العنين، لا يكون سكوتها رضا ولو أقامت معه سنين.

ولكن السكوت من القادر علىٰ التَّكلُّم «في معرض الحاجة إلىٰ البيان» بيان، بشرط أن يكون هناك دلالة من حال المتكلِّم، أو يكون هناك ضرورة لدفع الغرر والضَّرر، يعني أن السُّكوت فيما يلزم التَّكلُّم به إقرارٌ وبيان.

فسكوت البكر عند استئمار وليها لها قبل التَّزويج، فإن سكوتها كصريح القول؛ لأنَّ حالتَها إظهار الرَّغبة في الرِّجال لا عن إظهار عدمها تدلّ علىٰ أنَّ سكوتَها مع إمكان تصريحها بالردّ، ولا حياء يمنعها بيانٌ وإفصاح.

وسكوت المالك عند قبض الموهوب له والمتصدِّق عليه والمرتهن والمشتري قبل نقد الثَّمن إذنٌ؛ لأنَّ حالتَه من إقدامِهِ علىٰ العقدِ الموضوع لإفادة حكمِهِ، ثمّ سكوته عند القبض مع قدرته علىٰ النّهي تدلّ كصريح القول علىٰ الإذن.

ولو آجر الأرض للزراعة ولم يُبيِّن ما يُزرع فيها فالعقد فاسد، فإذا زرع

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٣٣٧، وذخيرة الناظر ق١٩٤\أ.

المستأجر فيها وعلم المؤجر بما زرعه وسكت انقلب العقد صحيحاً ولزمت الإجارة، ولم يبق للمؤجر حقّ الفسخ.

ويستثنى من هذه القاعدة:

لو شرط الزَّوجان في عقدِ النّكاح تأجيل كلِّ المهر، ولم يشترطا الدُّخول قبل حلول الأجل، فللزوجة أن تمنع نفسها عن الزَّوج إلى أن تقبض المهر استحساناً وبه يفتى، وعلَّلوه هناك بأنَّ الزَّوج لما طلب تأجيل كلّ المهر، فقد رضي بإسقاط حقِّه في الاستمتاع(١).

(ق:١٩٢): العاشرة: دليلُ الشَّيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه:

فيُحال الحكم عليه، ويُجعل وجود الدَّليل وثبوته بمنزلة وجود المدلول وثبوته، يعني: أنّه يُحكم بالظَّاهر وهو الدَّليل، فيما يتعسّر الاطّلاع عليه، وهو الأمر الباطني.

فلو أن المشتري إذا اطلع على عيبٍ قديم في المبيع، فداواه أو عرضه للبيع مثلاً، كان ذلك رضاً منه بالعيب.

ولو أوجب أحد المتعاقدين فتشاغل الآخر بما يدلُّ على الإعراض من قول أو عمل، بطل الإيجاب.

ولو أنَّ الملتقطَ إذا أشهد حين الأخذ وعرَّفها كانت أمانةً عنده لا

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٣٣٧-٣٤١.

تضمن، وإلا فهي غصب؛ لأنّ القصد لا يوقف عليه.

والقتل العمد فإنه قصد القتل لا يوقف عليه، فأقيم استعماله الآلة الجارحة مقام القصد والتعمد.

وإقامتهم الخلوة بالزَّوجة مقام الوطء في إلزام الزَّوج كلّ المهر؛ لأنَّ الوطءَ مما يخفى، والخلوة الصَّحيحة دليل عليه، فأقيمت مقامه.

ويستثنى من هذه القاعدة:

ما لو أدخلت المرأة حلمة ثديها في فم الرضيع، ولم يدر أدخل اللبن في حلقه أم لا؟ فإنَّه لا يحرم[1]، كما سبق.

(ق:١٩٣): الحادية عشر: يُقبل قول المترجم مطلقاً:

يقبل قول المترجم الواحد في الدَّعاوى والبينات وما يتعلّق بها مطلقاً، أي في أي نوع كان منها، ولو في الحدود والقود.

شرائطه:

١. أن يكون المترجم في الحدود والقود رجلاً، فلو كان امرأة لا يقبل.

٢. أن يكون المترجم مطلقاً ولو في غير الحدود عدلاً، فلو كان فاسقاً لا يُقبل، ولو كان أكثر من واحد، وكذا لو كان مستوراً.

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٣٤٥-٣٤٧.

٣. أن يكون عارفاً باللغتين: المترجم عنها والمترجم إليها معرفة كافية؛ ليكون مأمون الخطأ.

٤. أن يكون بصيراً؛ لأنَّه لو كان أعمى لا يؤمن عليه اشتباه النغمات.

٥. أن يكون الحاكم غير عالم بلغة الخصوم، فلو كان الحاكم يعلم لغة الخصوم لا يقبل قول المترجم[1].

(ق:١٩٤): القاعدة الثّانية

التّابع تابع

فالتَّابع لشيءٍ في الوجود، بأن كان جزءاً ممّا يضرُّه التَّبعيض: كالجلدِ من الحيوان، أو كالجزء وذلك كالجنين، وكالفصِّ للخاتم، فلو أقرَّ بخاتم دخل فصّه، أو كان وصفاً فيه: كالشجر والبناء القائمين في الأرض، أو كان من ضروراته: كالطَّريق للدَّار وكالعجول للبقرة الحلوب، والمفتاح للقفل، وكالجفن والحمائل للسيف.

فلو أقرّ بسيف دخل جفنُه وحمائلُه.

ولو بيع حيوان في بطنه جنين دخل الجنين في البيع تبعاً، أي : وإن لم يذكر وقت العقد؛ لأنَّ التَّابع للشَّيء في الوجود تابعٌ له في الحكم[2].

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٣٥٣-٣٥٤.

(٢) ينظر: شرح سليم رستم ١: ٣٩.

القواعد المتعلّقة بهذه القاعدة:

(ق:١٩٥): الأولى: التَّابع لا يفرد بالحكم ما لم يصر مقصوداً:

فالجنين الذي في بطن أمّه لا يباع منفرداً على أمِّه ولا يرهن، وكما لا يُباع ولا يرهن، لا يستثنى من البيع ولا من الرَّهن؛ لأنَّ ما لا يصحّ إيراد العقد عليه منفرداً لا يصحُّ استثناؤه من العقد، ولو استثني فسد البيع لا الرهن.

وكذلك لا يفرد بهبةٍ ولا يستثنى عن الهبةِ، ولو استثني صحَّت الهبة وبطل الاستثناء.

ولو استثني في الصدقة أو المهر أو النكاح أو بدل الخلع أو بدل الصلح عن دم العمد صحّت، وبطل الاستثناء.

ومثل الجنين في الأحكام المذكورة كلُّ ما كان اتصاله خلقه، كاللبن في الضرع، واللؤلؤ في الصّدف، والصُّوف على ظهر الغنم، والجلد على الحيوان، والنوى في الثمر.

أمّا إذا صار التّابع مقصوداً فإنَّه يفرد بالحكم، وذلك كزوائدِ المغصوب المنفصلة المتولِّدة فإنَّها أمانةٌ في يدِ الغاصب غير مضمونة عليه إلا بالتَّعدِّي عليها، أو منعها بعد الطَّلب، فإنَّه يضمنها حينئذٍ؛ لأنَّها صارت مقصودةً.

وقد خرج عن هذه القاعدة مسائل:

- الجنين يورث، فتكون غرّته بين ورثته.

- ويصحُّ الإيصاء بالجنين، وله إذا ولد لأقلّ من أقلّ مدة الحمل وقت الوصية.

- ولو أبطل المديون الأَجل صَحَّ، ويحلُّ الدَّين، مع أنَّ الأجل صفة له، والصّفة تابعة للموصوف(١).

(ق:١٩٦): الثَّانية: مَن ملك شيئاً ملك ما هو من ضروراته

مَن ملك شيئاً أعم من كونه ملك عين أو تصرّف ملك ما هو من ضروراته.

فمثال العين: ما لو اشترىٰ داراً مثلا ملك الطريق الموصل إليها بدون تنصيص عليه، ما لم يكن في ملك خاصّ.

وكذلك لو اشترىٰ قفلاً دخل مفتاحه، أو بقرة حلوباً لأجل اللبن دخل عجولها.

ومثال التصرف: لو عرضه الدلال علىٰ ربّ الدكان وتركه عنده، فهرب ربّ الدُّكان وذهب به، لم يضمن الدَّلال في الصحيح؛ لأنَّه أمر لا بُدّ منه في البيع، فقد ملك الدّلال تركه عند ربّ الدُّكان؛ لأنَّه من ضرورات البيع ولا بُدّ منه فيه، فكان مأموراً به(٢).

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٥٧-٢٥٨، ومنافع الدقائق ص٣١٥.
(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٢٦١.

(ق:١٩٧): الثَّالثة: إذا سقط الأصل سقط الفرع:

إذا سقط الأصل سقط الفرع ولا عكس، فلو أبرأ الدائن الأصيل عن الدين برئ الكفيل بالمال عن الكفالة، بخلاف ما إذا أبرأ الكفيل فإنه لا يبرأ الأصيل.

ولو أبرأ المرتهن الرّاهن عن الدَّين أو وهبه له سقط ضمان الرَّهن، وانقلب أمانة، فإذا هلك في يد مُرتَهنه بلا حبسه يهلك أمانة، بخلاف ما بعد إيفاء الدّين، فإنّه مضمون؛ وذلك لأنّه بالإيفاء لم يسقط الدَّين؛ لأنَّ الدُّيون تقضى بأمثالها.

ولو حلف ليقضينّ دينه غداً مثلاً، فأبرأه الدَّائن عن الدَّين قبل مضي الغد، أو حلف ليشربنَّ ماء هذا الكوز اليوم وكان فيه ماء فصُبَّ قبل مضي اليوم بطلت اليمين؛ لكون بقائها فرعاً عن بقاء الدَّين وبقاء الماء.

وخرج عن هذه القاعدة مسألة سقط فيها الأصل ولم يسقط الفرع، وهي: ما إذا كفل بنفس المديون، فأبرأه الطالب عن الدين يسقط الدين، وتبقى كفالة النفس فيطالب الكفيل بإحضاره، إلا إذا قال الطالب: لا حقّ لي قبل المديون فحينئذٍ يبرأ كفيل النفس[1].

(ق:١٩٨): الرَّابعة: إذا بطل الشَّيء بطل ما في ضمنه:

إذا بطل الشَّيء بطل ما في ضمنه، وبمعناه قولهم: إذا بطل المتضمِّن بطل المتضمَّن.

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٦٣-٢٦٤.

فلو أقرَّ إنسانٌ لآخر أو أبرأه ولو إبراءً عامّاً، وكان الإقرارُ أو الإبراءُ مترتباً على عقدٍ كبيع أو صلح، ثمّ انتقض البيع أو الصُّلح بوجهٍ ما، بطل الإقرار والإبراء، وذلك كما إذا اشترى شيئاً من آخر، فإنَّ شراءه منه يتضمَّن إقراره له بالملك، أو شراه منه وأقرّ له بوجوبِ الثَّمن في ذمّته ثمّ ظَهَرَ أنَّ المبيعَ مستحقٌّ للغير ولم يجز المستحقّ البيع بطل البيع، وبطل ما تضمَّنه أو ترتَّب عليه من الإقرار بالملك، أو بوجوب الثمن، ورجع المشتري على البائع بالثَّمن إذا كان دفعه له، ولا يمنعه إقراره من ذلك؛ لأنَّه بطل ببطلان البيع الذي تضمنه.

ولو اشترى شيئاً ممن أُكره على البيع، وتصرّف فيه المشتري تصرّفاً يقبل النَّقض، ثمّ زال الإكراه، فالبائع له نقض تصرّفات المشتري.

ولو كانت النَّفقة المتراكمة على الزَّوج غير مستدانة بأمر القاضي، فأبان الزَّوجة أو مات عنها، فإنَّ النفقة المتراكمة عليه تسقط عن ذمته؛ لأنَّه لما بطل النِّكاح بطل ما ترتب عليه من النَّفقة.

وخرج عن هذه القاعدة مسائل كثيرة:

- لو صالح الزوج زوجته المخيَّرة على مال لتختاره، ففعلت واختارت زوجها لم يصحّ الصلح، ولم يلزم المال وسقط خيارها.

- ولو اشترى داراً وقبل أن يراها بيعت دار بجانبها فأخذها بالشُّفعة، ثم ردّ الأولى بخيار الرؤية، تبقى الثانية التي أخذها بالشفعة له.

- ولو كان له على آخر دين مؤجل فشرى به منه شيئاً، فإنَّ الأجل يسقط، فإذا تقايلا عقد البيع انفسخ البيع، ولا يعود الأجل وصار دينه حالاً(١).

(ق:١٩٩): الخامسة: يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع

يتسامح ويتساهل في التَّابع، وهو ما اشتمل عليه غيره، سواء كان من حقوق المتبوع المشتمل أو لوازمه أو عقداً أو فسخاً متضمَناً له أو من حقوق عقد متعلِّق به ما لا يغتفر في المتبوع، فيغتفر في التَّابع ما دام تابعاً ما لا يغتفر فيه إذا صار متبوعاً، أي: أصلاً ومقصوداً.

ويقرب من هذا قولهم قاعدة: «التابع لا يفرد بالحكم».

فلو زوَّج فضوليٌّ امرأةً، ثمّ أراد الفضولي فسخ النِّكاح فإنَّه لا ينفسخ، ولكن لو وكّل الرَّجل الفضوليّ أن يزوِّجه امرأةً فزوَّجه إيّاها أو أُختها، انفسخ العقد الأوّل ضمناً(٢).

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٢٧٣-٢٧٧.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٢٩٢-٢٩٣.

(ق:٢٠٠): القاعدة الثّالثة:

البَيِّنةُ على المدّعي واليمين على من أنكر

وردت القاعدة في لفظ حديث: ابن عباس، رضي الله عنهما قال ﷺ: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم، ولكنَّ البيّنة على المُدَّعي واليمينُ على مَن أنكر...»[١]، وعنه رضي الله عنه، قال ﷺ: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكنَّ اليمين على المُدعى عليه»[٢].

والحكمة فيه: أنَّ جانب المدعي ضعيف؛ لأنَّه يدَّعي خلاف الظَّاهر، فكانت الحُجّةُ القويّةُ واجبةٌ عليه؛ ليتقوّى بها جانبه الضَّعيف، والحُجّة القويّة هي البَيِّنة.

وجانب المدعى عليه قويّ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ المدعى به، فاكتفي منه بالحجّة الضَّعيفة وهي اليمين.

وهذا أصل لا يعدل عنه، حتى لو اصطلح المتخاصمان على أنَّ المدّعي لو حلف، فالمدعى عليه ضامن للمال، وحلف المدعي لم يضمن خصمه[٣].

---

(١) في سنن البيهقي الكبير١: ٢٥٢، قال النووي: حديث حسن. وينظر: تلخيص الحبير٤: ٢٠٨، وكشف الخفاء١: ٣٤٢.

(٢) في صحيح مسلم٣: ١٣٣٦، وصحيح البخاري٤: ١٦٥٧.

(٣) ينظر: شرح الزرقا ص٣٦٩.

القواعد المتعلّقة بهذه القاعدة:

(ق:٢٠١): الأولى:البيِّنة لإثبات خلاف الظَّاهر، واليمين لإبقاء الأصل:

فالبيّنة شرعت لإثبات خلاف الأصل: كإضافة الحادث إلىٰ أبعد أوقاته، وكعدم بقاء ما كان، وكوجود الصفات العارضة، وكشغل الذمة، فإن كلّ ذلك خلاف الأصل، فإن الأصل إضافة الحادث إلىٰ أقرب أوقاته، وبقاء ما كان علىٰ ما كان عليه، وعدم وجود الصفات العارضة، وبراءة الذمة، فلا يحكم بخلاف الأصل إلا بالبيّنة.

وما كان الأصل فيه الخصوص: كالوكالة والعارية، والعموم: كالمضاربة والشركة، فإنَّه لا يحكم في كلٍّ منها بخلاف الأصل إلا ببيّنة.

واليمين شرعت لإبقاء الأصل علىٰ ما كان عليه من عدم، إن كان الأصل عدم المتنازع فيه: كالصفات العارضة، أو وجود إن كان الأصل وجود المتنازع فيه: كالصِّفات الأصلية.

فإذا تمسك أحد المتخاصمين بما هو الأصل وعجز الآخر عن إقامة البينة علىٰ ما ادّعاه من خلافه، يكون القول قول مَن يتمسّك بالأصل بيمينه.

وخرج عن هذه القاعدة مسائل:

- لو اختلف في الصِّحّة والمرض فالقولُ قول مَن يدَّعي المرض، والبَيِّنة بيِّنة من يدّعي الصحّة، مع أن المرضَ عارضٌ والأصل الصحّة.

- ولو اختلف في العقل والجنون فالقول قول مَن يدعي الجنون، والبيِّنة بيِّنة من يدّعي العقل.

- ولو اختلف في القدم والحدوث فالقول قول من يدعي القدم، والبينة بينة مدعي الحدوث.

وإنَّما خرجت هذه؛ لأنَّ مدعي المرض أو الجنون أو القدم إنَّما هو في الحقيقة منكرٌ لما يدَّعيه المدّعي: من حقّ إزالة ما يدعي حدوثه في الأخيرة، ومن موجب عقد المريض والمجنون في الباقي[1].

(ق:٢٠٢): الثّانية: الثَّابت بالبرهان كالثَّابت بالعيان:

فالمرادُ به الثَّابت بالبينة الشَّخصية العادلة كالثَّابت بالمشاهدة، فكما أنَّ الأمر المشاهد بحاسّة البصر لا يسع الإنسان مخالفته، فكذلك ما ثبت بالبيّنة المزكاة لا تسوغ مخالفته؛ لأن البيّنة كاسمها مُبيِّنة، فإذا ثبت بالبيِّنة إقرار المدعى عليه بالمدعى مثلاً، يحكم عليه بمنزلة ما إذا أقرّ بالحضرة والمشاهدة.

فلو ثبت الدَّين المُدعى أو البيع أو الكفالة أو الغصب أو الملك مثلا بالبيّنة، فإنَّه يحكم به بمنزلة ما إذا شوهد بالحسّ[2].

(ق:٢٠٣): الثّالثة: البيِّنة حجّة متعدِّية، والإقرار حجة قاصرة:

فالبيِّنة حجّة متجاوزة إلى غير من قامت عليه، وملزمة له، والإقرار

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٣٩١-٣٩٣.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٣٩٧.

حجة قاصرة على نفس المقر، لا تتجاوزه إلى غيره؛ لأنَّ كونه حجّة يبتنى على زعمه، وزعمه ليس بحجّة على غيره.

فلو أقرّ الوارث بدين على التركة ينفذ إقراره على نفسه بقدر حصّته.

وقريب من لفظ هذه القاعدة: «البينة حجة يجب العمل بها ما أمكن»، كما لو شهد فريقان: إن أوصى لاثنين بثلث التركة فإنَّه يقسم الثلث بينهما نصفين؛ لأنَّ البينات من حجج الشرع فيجب العمل بها ما أمكن، وقد أمكن هنا بخلاف النّكاح؛ لأنَّه لا يقبل الاشتراك، فتسقط الشهادات لعدم إمكانية العمل بالشهادة ؛ بسبب عدم قابلية المحل للتنصيف(١).

وخرج عن هذه القاعدة مسائل يتعدى فيها الإقرار على غير المقر:

فلو أقر المؤجر بدين لا وفاء له إلا ببيع العين المأجورة، فإنَّ الإجارة تفسخ، ويباع المأجور لوفاء الدَّين(٢).

(ق:٢٠٤): الرَّابعة: المرءُ مؤاخذٌ بإقراره:

المرء مؤاخذ بإقراره إذا كان بالغاً عاقلاً طائعاً فيه، ولم يصر مكذّباً فيه بحكم الحاكم، ولم يكن محالاً من كل وجه عقلاً أو شرعاً، ولم يكن محجورا عليه، وأن لا يكون مما يكذبه ظاهر الحال، وأن لا يكون المقر له مجهولا جهالة فاحشة.

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٣١٦.
(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٣٩١-٣٩٦.

- فلو أقر صغيراً أو معتوهاً أو مكرهاً لا يعتبر إقراره.

- ولو أقرّ بالدَّين بعد أن قبل إبراء الدائن منه كان باطلاً.

- ولو أقرّ لزوجته بنفقة مدة ماضية كانت فيها ناشزة، فإنَّه لا يصحّ إقراره[1].

(ق:٢٠٥): الخامسة: لا حجّة مع التّناقض ولكن لا يختل معه حكم الحاكم:

فلا تعتبر الحجّة ولا يعمل بها مع قيام التّناقض فيها، أو في دعوىٰ المُدعي، ولكن إذا وقع التَّناقض في الشَّهادة بعدما حكم بها لا يختل معه حكم الحاكم.

فلو رجع الشَّاهدان عن شهادتهما لا تبقىٰ شهادتهما حجّة، لكن لو كان القاضي حكم بما شهدا به أوّلاً لا ينتقض حكم ذلك الحاكم، وإنَّما يلزم علىٰ الشَّاهدين ضمان المحكوم به.

والتَّناقض إما أن يكون في الدَّعوىٰ فقط، أو في الشَّهادة فقط، أو بين الدَّعوىٰ والشَّهادة.

فإن كان في الدَّعوىٰ تردّ ابتداء، فلا تسمع حتىٰ يمكن التَّوصل لإقامة الحجَّة عليها؛ إلا فيما إذا كان التَّناقض في محلات الخفاء، أو فيما إذا وفق

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٤٠١-٤٠٢.

المدعي بين تناقضه. كما لو أقر أحد بأنّه استأجر داراً ثمّ ادّعىٰ أنَّها ملكه، فإنَّ دعواه لا تسمع، ولكن إذا وفق كأن قال: كنت مستأجراً ثمّ اشتريتها، تسمع دعواه.

وإن كان التَّناقض في الشَّهادة، بأن رجع الشُّهود، فإنَّه يشترط أن يكون رجوعهم في مجلس حاكم، فلو رجعوا خارج مجلس الحاكم لا يلتفت إلىٰ رجوعهم مطلقاً، سواء كان قبل الحكم أو بعده.

وإن كان التَّناقض في دعوىٰ المدعي والشَّهادة، كما لو ادَّعىٰ علىٰ آخر ألفاً ثمن مبيع فشهد الشُّهود بأنّه قرضٌ، أو ادَّعىٰ ملك الشَّيء بالإرث من والده فشهدوا أنَّه ملكه بالإرث من أمّه، أو ادعىٰ بألف ذهباً، فوافق أحد الشهود وخالف الآخر، فشهد أنَّها فضة ونحو ذلك، فإنَّ البيّنةَ في جميع ذلك لا تعتبر[1].

(ق:٢٠٦): السَّادسة: قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل:

قد يوجد ويبقىٰ الفرع مع عدم وجود الأصل.

أفادت هذه القاعدة: أنَّه لا تلازم بين الأصل والفرع في الوجود:

أمّا وجود الأصل بدون وجود الفرع: كالمديون إذا لم يكن له كفيل، فهو ظاهر؛ إذ ليس كلُّ أصل له فرع.

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٤٠٥-٤٠٦.

وأمَّا وجود الفرع بدون وجود الأصل فأمثلته كثيرة، منها:

- لو قال رجلٌ: إنَّ لفلان على فلان ديناً وأنا كفيل به، وبناء على إنكار الأصيل ادَّعى الدَّائن على الكفيل بالدَّين فلزم الكفيل أداؤه.

- ولو غصب إنسان شيئاً فباعه، ثمَّ تداولته الأيدي بالبيع والشراء، فأجاز المالك أحد العقود جاز ذلك العقد الذي أجازه خاصّة، لا ما قبله ولا ما بعده.

- ولو ادّعى الزَّوج بدل الخلع على المرأة فأنكرت، بانت ولا يلزم المال.

- ولو أقامت المرأة البينة على النِّكاح والزَّوجُ غائب يقضى بالنَّفقة لا بالنِّكاح، كما هو مذهب زُفر المفتى به[١].

(ق:٢٠٧): السَّابعة: لا عبرة بالظنّ البين خطؤه:

لا اكتراث ولا مبالاة بالظَّنِّ البيِّن خطؤه، بل يلغى ويجعل كأن لم يكن، سواء أكان الخطأ ظاهراً ومبيّناً للحال، أو كان خفيّاً ثمّ ظهر بعد[٢]. ولفظها في «ذخيرة الناظر»: «لا عبرة بالظن المبيّن خطأوه بيقين».

فمَن عليه فوائت، وظَنّ أنّ وقت الفجر قد ضاق فصلّى الفجر، ثمّ تبيّن أنّه كان في الوقت سعةٌ بطل الفجر، فإذا بطل يُنظر: فإن كان في الوقتِ سعةٌ صلّى الفائتة ثمّ يعيد الفجر، وإن لم يكن فيه سعةٌ صلّى الفجر[٣].

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٤١٠-٤١١.
(٢) ينظر: شرح الرزقا ص٣٥٨.
(٣) ينظر: ذخيرة الناظر ق١٩٥\أ.

ولو أقرّ بالطَّلاق بناء على إفتاء المفتي له بالوقوع، ثمّ تبيّن عدمه لم يقع ديانة.

ولو ظَنّ أنَّ للآخر عليه دينا فقضاه إيّاه، ثمّ تبيّن له عدمه رجع بما دفع.

ولو دفع نفقة فرضها القاضي عليه، ثمّ تَبيّن عدم وجوبها رجع بها[1].

(ق:٢٠٨): الثَّامنة: لا حجّة مع الاحتمال:

لا برهان مقبولٌ، ولا احتجاج مسموعٌ مع قيام الاحتمال وانتصابه على: أنَّ ما قامت عليه الحجّة ليس خالياً من التّهمة، فإنّ التُّهمةَ إذا تمكّنت من فعل الفاعل حكم بفساد فعله، لكن هذا في الاحتمال النَّاشئ عن دليل.

فلو أقرّ أحدٌ لأحدِ ورثته بدينٍ أو عينٍ، فإن كان في مرض موته لا يصحّ ما لم يُصدِّقه باقي الورثة ولو في حياة المورّث، أو يجيزوه بعد موته؛ وذلك لأنّ احتمال كون المريض قصد بهذا الإقرار حرمان سائر الورثة مستندٌ إلى دليل، وهو كونه في المرض.

ولو وكَّل آخر بشراء شيءٍ فشراه، ولم يُبيِّن أنّه شراه لنفسه أو لموكله، ثمّ بعد أن تلف المشترى بيده أو حدث به عيب، قال: إنّي كنت شريته لموكلي فلا يُصدَّق.

ولو أقرَّ المريض لامرأته: بأنَّه كان طلَّقها في صحَّته وانقضت عدّتها،

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٣٥٧-٣٥٨.

وصدّقته المرأة، ثمّ أوصىٰ لها بوصيةٍ، أو أقرَّ لها بدين، ثمّ مات فلها الأقلّ من الميراث، ومبلغ الوصية أو الدين المقر به؛ لدليل احتمال التُّهمة في إقراره[1].

(ق:٢٠٩): التَّاسعة: لا عبرة للتَّوهم:

لا اكتراث بالتَّوهمولا يبنىٰ عليه حكم شرعيّ، بل يعمل بالثَّابت قطعاً أو ظاهراً دونه.

والتَّوهم: هو إدراك الطرف المرجوح من طرفي أمر متردد فيه.

والأمر الموهوم يكون نادر الوقوع، ولذلك لا يعمل في تأخير حقّ صاحب الحقّ؛ لأنَّ الثَّابت قطعاً أو ظاهراً لا يؤخر لأمر موهوم، بخلاف المتوقَّع فإنَّه كثير الوقوع، فيعمل بتأخير الحكم، كما جوَّزوا للحاكم تأخير الحكم للمدعي بعد استكمال أسبابه؛ لرجاء الصُّلح بين الأقارب، وما ذاك إلا لأنّه متوقَّع بخلاف غيرهم.

فلو أثبت الورثة إرثهم بشهودٍ بأن قالوا: لا نعلم له وارثاً غيرهم، يقضىٰ لهم، ولا عبرة باحتمال ظهور وارث آخر يزحمهم لأنّه موهوم.

ولو أثبت الغرماء ديونهم بشهود بأن قالوا: لا نعلم له غريماً غيرهم، فإنَّه يقضىٰ لهم في الحال، ولا عبرة لما عساه يظهر من الدُّيون؛ لأنَّه وهم مجرد.

ولو دفع ماله مضاربةً لرجل جاهل جاز أخذ ربحه ما لم يُعلم أنَّه اكتسب من الحرام[2].

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٣٦١-٣٦٢.

(٢) ينتظر: شرح الزرقا ص٣٦٣-٣٦٥.

(ق:٢١٠): **القاعدة الرّابعة:**

إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر

إن اجتمع المباشر أي: عامل الشَّيء وفاعله بالذّات، مع المتسبب وهو الفاعل للسبب المفضي لوقوع ذلك الشَّيء، ولم يكن السَّبب هو المؤدي إلى النَّتيجة السَّيئة إذا هو لم يُتبع بفعل فاعل آخر، يُضاف الحكم الذي يترتَّب على الفعل إلى الفاعل المباشر دون المتسبب، وبعبارة أخصر: «يقدم المباشر في الضمان عن المتسبب»، وتعريف المباشر: هو الذي يحصل التَّلف من فعله دون أن يتخلَّل بينه وبين التَّلف فعل فاعل آخر[١].

فيُضاف الحكم للمباشر؛ لأنَّ الفاعل هو العلّة المؤثّرة، والأصلُ في الأحكام أن تُضاف إلى علِّلها المؤثرة لا إلى أسبابها الموصلة؛ لأنّ تلك أقوى وأقرب؛ إذ المتسبب هو الذي تخلَّل بين فعله والأثر المترتب عليه من تلفٍ أو غيره من فعلُ فاعل مختار، والمباشر هو الذي يحصل الأثر بفعله من غير أن يتخلَّل بينهما فعلُ فاعل مختار، فكان أقرب لإضافة الحكم إليه من المتسبب.

فلو دلّ سارقاً على مال إنسان فسرقه، أو دلّ آخر على القتل، أو قطع الطَّريق، ففعل فلا ضمان على الدالّ بل على السَّارق والقاتل وقاطع الطَّريق لأنَّه المباشر[٢].

---

(١) ينظر: درر الحكام لحيدر ١: ٩١.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٤٤٧-٤٤٨.

ولو حفر رجلٌ بئراً في الطَّريق العام فألقىٰ أحدٌ حيواناً في ذلك البئر، ضَمِن الذي ألقىٰ الحيوان، ولا شيء علىٰ حافر البئر؛ لأنَّ حفرَ البئر بحدِّ ذاته لا يستوجب تلف الحيوان، ولو لم ينضم إليه فعل المباشر «وهو إلقاء الحيوان في البئر» لما تلف الحيوان بحفر البئر فقط[1].

القواعد المتعلّقة بهذه القاعدة:

(ق:٢١١): الأولى: يُضاف الفعل إلى الفاعل لا إلى الآمر ما لم يكن مجبراً:

يُنسب حكم الفعل إلىٰ الفاعل؛ لأنَّ الشَّرع يبحث عن أفعال المكلَّفين من حيث أحكامها لا من حيث ذواتها، ويُقتصر عليه إذا كان عاقلاً بالغاً، ولم يصحّ أمر الآمر في زعمه؛ لأنّ الفاعل هو العلّة للفعل.

ولا يُنسب الفعل إلىٰ الآمر به؛ لأنَّ الأمرَ بالتَّصرُّف في ملك الغير باطل، ومتىٰ بطل الأمر لم يضمن الآمر؛ ولأنَّ الآمرَ قد يكون سبباً والفاعل علّة، والأصل في المعلولات أن تُضاف إلىٰ عللها؛ لأنَّها هي المؤثرة فيها، لا إلىٰ أسبابها؛ لأنّها موصلةٌ إليها في الجملة، والموصلُ دون المؤثر.

ثمّ إنَّما يُنسبُ حكم الفعل إلىٰ الفاعل دون الآمر ما لم يكن الآمر مكرهاً للفاعل علىٰ الفعل، فإذا كان مكرهاً له عليه، فحينئذٍ تُنسب ما يُمكن نسبته من حكم الفعل إليه لا إلىٰ الفاعل؛ لأنَّ الفاعلَ بالإكراه صار كالآلة في يد المكرِه.

---

(١) ينظر: درر الحكام لحيدر١: ٩١.

فلو أمر إنسان غيره بإتلاف مال أو تعييبه أو بقطع عضو محترم أو بقتل نفس معصومة ففعل، فالضمان والقصاص على الفاعل لا على الآمر، إلا إذا كان الآمر مجبراً ومكرهاً للفاعل على الفعل، فالضمان والقصاص يكونان عليه حينئذٍ إذا كان إكراهه له ملجئاً، ولا عبرة بغير الملجئ في مثل هذا لأنَّه من التّصرُّفات الفعلية(١).

ولو قال إنسان لآخر: أتلف مال فلان ففعل، كان الضمان على المأمور إذا فعل ذلك، حيث لم يكن الآمر مجبِراً شرعاً؛ لأنَّ الآمر ليس بمكرِهٍ، ولا ملزم على فعل ما أَمر به من حيث هو آخر، بل هو طالب لإيقاع المأمور، وأمَّا حصول الفعل فهو باختيار الفاعل، فيُضاف الحكم إلى الفاعل دون الآمر(٢).

وخرج عن هذه القاعدة:

ما لو كان المأمور أجيراً خاصّاً للآمر، فتلف بعمله شيء من غير أن يجاوز المعتاد، فالضمان على أستاذه الآمر له، فلو تخرّق الثوب من دقّه، أو غرقت السَّفينة من مدِّه، فالضَّمان على أستاذه الآمر(٣).

(ق:٢١٢): الثّانية: الجواز الشَّرعي يُنافي الضَّمان

والجواز الشَّرعي وهو كون الأمر مباحاً فعلاً كان أو تركاً يُنافي الضَّمان

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص ٤٤٣.
(٢) ينظر: مرآة المجلة ١: ٥٠.
(٣) ينظر: شرح الزرقا ص٤٤٣-٤٤٦.

لما حصل بذلك الأمر الجائز من التَّلف.

ولكن بشرط:

١. أن لا يكون ذلك الأمر الجائز مقيَّداً بشرط السلامة.

٢. أن لا يكون عبارة عن إتلاف مال الغير لأجل نفسه؛ وذلك لأنَّ الضّمان يستدعي سبق التَّعدّي، والجواز الشرعي يأبى وجوده، فتنافيا.

أما إذا كان الأمر المباح فعلاً، فهو ما أفادته القاعدة بقولها[1].

فمَن حفر بئراً في ملكه فوقع فيه حيوان أو رجلٌ وهلك لا يضمن حافر البئر شيئاً؛ لأنَّ كلَّ ما جاز أن يفعله شرعاً، فإذا ترتب على فعله ضررٌ أو خسارةٌ لا يضمن؛ للمنافاة بين الجواز الشرعي والضمان[2].

وإنَّما شرط لعدم الضمان أن لا يكون الفعل الجائز مقيداً بشرط السلامة، وأن لا يكون عبارة عن إتلاف مال الغير لأجل نفسه؛ ليخرج ما لو تلف بمروره بالطريق العام شيء، أو أتلفت دابّته بالطَّريق العام شيئاً بيدها أو فمها وهو راكبها أو سائقها أو قائدها فيضمن؛ لأنَّ مروره ذلك وإن كان مباحاً لكنه مقيّدٌ بشرط السلامة.

ويخرج عن القاعدة: المضطر لأكل طعام الغير، فإنَّه يضمن قيمته[3].

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص ٤٤٩.

(٢) ينظر: شرح الأتاسي ١: ٢٥١.

(٣) ينظر: شرح الزرقا ص٤٤٩-٤٥١ .

(ق:٢١٣): الثَّالثة: المباشر ضامنٌ وإن لم يتعمَّد:

يعني مَن أتلف مال غيره بغير وجه شرعي يضمنه مطلقاً، سواء تعمَّد ذلك أم لم يتعمَّد، حيث كان مباشراً ذلك بنفسه، كمَن أتلف مال إنسان يضمنه[1].

فالمباشرُ للفعل ضامنٌ لما تلف بفعله إذا كان متعدّياً فيه، ويكفي لكونه متعدّياً أن يتصل فعلُه في غير ملكه بما لا مسوغ له فيه، سواء كان نفس الفعل سائغاً، أو غير سائغ، كما لو أراد ضرب معصوم فأصاب آخر نظيره، فيضمن حينئذٍ وإن لم يتعمَّد الإتلاف؛ لأنّ الخطأ يرفع عنه إثم مباشرة الإتلاف، ولا يرفع عنه ضمان المتلف بعد أن كان متعدِّياً؛ ولأنّ المباشرةَ علّةٌ صالحةٌ وسبب مستقل للإتلاف، فلا يصلح عدم التَّعمُّد أن يكون عذراً مسقطاً للحكم، وهو الضَّمان عن المباشر المتعدّي.

فلو زلق إنسان فوقع على مال آخر فأتلفه، أو أتلف إنسانٌ مالَ غيره يظنُّه مال نفسه، فإنّه يضمن في الصُّورتين.

ولو طرق الحداد الحديدة المحماة فطار شررها، فأحرق ثوب إنسان مار في الطَّريق ضمنه الحداد.

ولو انقلب النائم أو الصَّغير« ولولا يعقل أصلاً»على مال لغيره فأتلفه، أو شخص فقتله، فإنَّه يضمن[2].

---

(١) ينظر: مرآة المجلة ١: ٥٢.

(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٤٥٣-٤٥٤.

(ق:٣١٤): الرَّابعة: المتسبب لا يضمن إلا بالتَّعمّد:

المتسبب للضَّرر، وهو: فاعل ما يُفضي ويُوصل إليه لا يضمن ما أفضى إليه عمله من الضَّرر؛ لأنّه بانفراده لا يصلح علة مستقلّة للإتلاف إلا إذا كان متعدِّياً، ويكفي في كونه متعدّياً أن يتصل فعله في غير ملكه، بما لا مسوغ له.

وكان فعله مقروناً بالتّعمُّد؛ لأنَّ الحكمَ لا يُضاف إلى السَّببَ الصَّالحَ إلا بالقصد، يعني بالتَّعمُّد: أن يقصد بالفعل الأثر المترتِّب عليه.

ولا يشترط أن يقصد أيضا ما يترتب على ذلك الأثر. مثلاً: لو رمى بالبندقية، فخافت الدَّابّة فندَّت وأتلفت شيئاً، فإنَّه يشترط لصيرورته ضامناً أن يكون قصد الإخافة فقط، ولا يشترط لصيرورته ضامناً أكثر من ذلك؛ بأن يكون قصد الإخافة لأجل الإتلاف، كما أنَّه يكفي لتضمينه بسوقها أن يكون قصد بالسَّوق أثره المترتب عليه، وهو سيرها، ولا يشترط أن يكون قصد سيرها لتتلف.

فلو دفع السِّكين إلى صبي فوقعت من يده فجرحته، أو حفر في غير ما له حقّ الحفر فيه، فتدهور في حفرته حيوان فهلك، أو سقى أرضه سقياً غير معتاد فأضرّ بجاره ضمن في الصُّور كلها؛ لتعديه وتعمده[1].

ولو وضع سماً في بيته فأكله إنسان، فمات به لا يضمنه، بخلاف ما لو

---

(١) ينظر: شرح الزرقا ص٤٥٥-٤٥٦ .

صبّه في حلقه كرهاً فمات، فإنَّه يضمن ديته[١].

(ق:٢١٥): الخامسة: الأمر بالتَّصرُّف في ملك الغير باطل:

الأمر بالتَّصرُّف في ملك غير الآمر لا حكم له، إذا كان المأمور عاقلاً بالغاً ولم يكن الآمر مجبراً للمأمور، ولم يصحّ أمر الآمر في زعم المأمور، وتكون العهدة فيه حينئذٍ على المأمور المتصرّف؛ لأنَّه العلّة المؤثِّرة والآمر سبب.

والأصل الإضافة إلى العلل المؤثِّرة لا إلى الأسباب المفضية الموصلة؛ ولأنَّ أمر الآمر إذا كان كذلك لا يجاوز أن يكون مشورةً، وهي غير ملزمة للمأمور، ولا تصلح مستنداً له لتبرير عمله.

فلو أُخبر أنَّه وصي الميت، فلم يضع يده على التَّركة، ولكن أمر المخبر أن يعمل بها بطريق المضاربة، ففعل وضاع المال، ثمّ لم تثبت وصايته، فالذي عمل بالمال ضامن؛ لعدم صحّة أمر الآمر، وعدم نفاذه في ملك الغير، ولا يضمن الآمر؛ لأنَّه لم يضع يده على المال[٢].

***

(١) ينظر: مرآة المجلة ١: ٥٢.
(٢) ينظر: شرح الزرقا ص٤٥٩-٤٦٠.

مناقشة الفصل الثالث:

أولاً: أجب عن الأسئلة الآتية مع الشرح الوافي:

١. قاعدة: «الأمور بمقاصدها» تجري في كثيرٍ من الأبواب الفقهية وضِّح ذلك، ثم عدد مستثنيات هذه القاعدة.

٢. من القواعد الخمس الكبرىٰ: «اليقين لا يزول بالشك»، اُذكر فروع لهذا القاعدة ومستثنيات لها.

٣. وضِّح المراد بالمشقّة الجالبة للتَّيسير في قاعدة: «المشقة تجلب التَّيسير» مع بيان أنواعها.

٤. وضِّح المراد من الضرر والضرار في قاعدة: «لا ضرر ولا ضرار».

٥. قاعدة: «العادة محكمة» لها أصل من قول صحابي جليل اذكره.

٦. وضِّح المقصود بقاعدة: «التابع تابع» مع ذكر فروع لها.

٧. اذكر لفظ الحديث النبوي الشريف الذي ورد فيه لفظ قاعدة: «البَيِّنةُ علىٰ المدّعي واليمين علىٰ مَن أنكر».

ثانياً: اشرح المقصود من كل قاعدة مما يلي، مع بيان القاعدة الكبري أو الوسطى التي تتعلق بها، ثم اذكر فروعاً لها:

١. إذا تعذَّر إعمال الكلام يُهمل.

٢. الأيمان مبنيّة على الألفاظ لا على الأغراض.

٣. لا يُنكر تغير الأحكام بتغيّر الأزمان.

٤. الثَّابت بالبرهان كالثَّابت بالعيان.

٥. الكتاب كالخطاب.

٦. لا حجة مع الاحتمال.

٧. لا ينسب إلى ساكتٍ قولٌ، لكن السُّكوت في معرض الحاجة بيانٌ.

٨. الضَّررُ الأشدُ يُزال بالضَّرر الأَخفّ.

٩. المباشر ضامنٌ وإن لم يتعمَّد.

١٠. ما جاز لعذر بطل بزواله.

١١. مَن ملك شيئاً ملك ما هو من ضروراته.

١٢. إذا ضاق الأمر اتسع.

١٣. الاضطرارُ لا يبطل حقّ الغير.

المراجع:

١. أثر الحديث الشريف في اختلاف الأئمة الفقهاء ﷺ: لمحمد عوامة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط٤، ١٤١٨هـ.
٢. الاختيار لتعليل المختار: لعبد الله بن محمود الموصلي (ت٦٨٣هـ)، ت: زهير عثمان، دار الأرقم، بدون تاريخ طبع.
٣. إدرار الشروق على أنوار الفروق؛ لسراج الدِّين قاسم بن عبد الله الأنصاري المالكي المعروف بابن الشاطّ (ت٧٢٣ هـ)، ت: خليل منصور، دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ، بيروت.
٤. إسعاد المفتي على شرح عقود رسم المفتي لمحمد أمين ابن عابدين: للدكتور صلاح أبو الحاج، دار البشائر الإسلامية، ط١، ٢٠١٥م.
٥. الإسعاف في أحكام الأوقاف: لإبراهيم بن موسى الطرابلسي، ت: الدكتور صلاح أبو الحاج، دار الفاروق، ط١، ٢٠١٥م.
٦. أسنى المطالب شرح روضة الطالب: لأبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي (٨٢٣-٩٢٦هـ)، دار الكتاب الإسلامي.
٧. الأشباه والنظائر: لإبراهيم ابن نجيم المصري زين الدين (ت٩٧٠هـ)، ت: محمد مطيع الحافظ، دار الفكر، دمشق، ط٢، ١٤٠٣هـ، وأيضاً: طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٥هـ.
٨. الأشباه والنظائر: لتاج الدين السبكي، دار الكتب العلمية، ط١، ١٩٩١م.
٩. الأشباه والنظائر: لجلال الدين السيوطي، دار الكتب العلمية، ط١، ١٩٩٠م.
١٠. الأصل لمحمد بن الحسن الشياني (ت١٨٩هـ)، ت: د. محمد بوينوكالن، وزارة الأوقاف القطرية، ط١: ٢٠١٢م.

١١. أصول الإفتاء وآدابه: لمحمد تقي الدين العثماني، طبعة مكتبة معارف القرآن، كراتشي، باكستان، ١٤٣٢هـ.

١٢. أصول البزدوي: لعلي بن محمد بن حسين البزدوي (٤٠٠-٤٨٢هـ)، دار الكتاب الإسلامي، مطبوع مع شرحه كشف الأسرار.

١٣. أصول السرخسي: لمحمد بن أحمد السرخسي (ت ٥٩٠هـ)، ت: أبو الوفاء الأفغاني، دار المعرفة، بيروت. ١٣٤٢هـ.

١٤. أصول الفقه الإسلامي: لشاكر بك الحنبلي، اعتنىٰ به رفعت ناصر، المكتبة المكية، مكة المكرمة، ط١، ٢٠٠٢م.

١٥. أصول الفقه للمبتدئين: لمحمد أنور بدخشاني، مكتبة الإيمان، كراتشي، ط١، ١٤٢٠.

١٦. أصول الفقه: لمحمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة.

١٧. البحر الرائق شرح كَنْز الدقائق: لإبراهيم ابن نجيم المصري زين الدين (ت٩٧٠هـ)، دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ طبع.

١٨. البحر المحيط في أصول الفقه: لمحمد بن بهادر الزركشي (ت٧٩٤هـ)، ت: الدكتور عمر الأشقر، ط١، ١٩٨٩م، الكويت، وأيضاً: طبعة دار الكتبي.

١٩. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: لأبي بكر بن مسعود الكاساني (ت٥٨٧هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت. ط٢، ١٤٠٢هـ، وأيضاً: طبعة دار الكتب العلمية.

٢٠. البناية في شرح الهداية: لأبي محمد محمود بن أحمد العَيْني بدر الدين (٧٦٢-٨٥٥هـ)، دار الفكر، ط١، ١٩٨٠مـ.

٢١. تاريخ جرجان: لحمزة بن يوسف الجرجاني (ت٣٤٥هـ)، ت: الدكتور محمد عبد معيد خان، عالم الكتب، بيروت، ط٣، ١٤٠١هـ.

٢٢. تأسيس النظر: لعبيد الله بن عمر الدبوسي، أبو زيد (ت٤٣٠هـ)، طبع في المطبعة الأدبية، مصر، ط١.

٢٣. تبييض الصحيفة في مناقب الإمام أبي حنيفة: لعبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي جلال الدين (٨٤٩-٩١١هـ)، دار إحياء العلوم، ضمن الرسائل التسعة له.

٢٤. تبيين الحقائق شرح كَنْز الدقائق: لعثمان بن علي الزيلعي فخر الدين (ت٧٤٣هـ)، المطبعة الأميرية، مصر، ط١، ١٣١٣هـ.

٢٥. التحرير في أصول الفقه: لمحمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد السكندري السيواسي كمال الدين الشهير بـ(ابن الهمام)(٧٩٠-٨٦١هـ)، مطبعة الحلبي، ١٣٥١هـ.

٢٦. تخريج أحاديث الإحياء للعراقي وابن السبكي والزبيدي: جمع محمود الحداد، دار العاصمة للنشر، الرياض، ط١، ١٤٠٨هـ.

٢٧. ترتيب اللآلئ لناظر زاده اللالئ لمحمد بن سليمان الشهير بناظر زاده، ت: خالد آل سليمان، مكتبة الرشد، ١٤٢٥ه، ط١، الرياض.

٢٨. ترتيب المدارك وتقريب المسالك: لأبي الفضل القاضي عياض بن موسى اليحصبي (ت: ٥٤٤هـ)، ت: ابن تاويت الطنجي ورفقائه، ط١، مطبعة فضالة - المحمدية، المغرب.

٢٩. تسهيل الوصول إلى علم الأصول: لمحمد عبد الرحمن المحلاوي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ١٣٤١هـ.

٣٠. تشنيف المسامع بجمع الجوامع لمحمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت٧٩٤هـ)،ت: سيد عبد العزيز وآخرون، مكتبة قرطبة، ١٤١٨هـ، ط١، مصر.

٣١. التعريفات: للسيد الشريف علي بن محمد بن علي السيد الزين أبي الحسن الحسيني الجُرْجانيّ الحَنَفِي (٧٤٠-٨١٦)، مطبعة مصطفى البابي، ١٩٣٨م.

٣٢. تعليم المتعلم طريق التعلم: لبرهان الإسلام الزرنوجي، ت: عبد الجليل عطا، دار النعمان، ط١، ١٤١٨هـ.

٣٣. التقرير والتحبير شرح التحرير: لأبي عبد الله، محمد بن محمد الحَلَبِيّ الحنفي شمس الدين المعروف بـ(ابن أمير الحاج)(٨٢٥-٨٧٩هـ)، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٩٩٦مـ.

٣٤. تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرَّافِعِي الكبير: لأحمد بن علي ابن حجر العَسْقَلاني (٧٧٣-٨٥٢هـ)، ت: السيد عبد الله هاشم، المدينة المنورة، ١٣٨٤هـ.

٣٥. التهذيب في اختصار المدونة: لخلف بن أبي القاسم محمد الأزدي القيرواني (ت: ٣٧٢هـ)، ت: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط١، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م.

٣٦. تيسير التحرير: لمحمد أمين بن محمود البخاري المعروف بأمير بادشاه الحنفي (ت: ٩٧٢هـ)، دار الفكر – بيروت.

٣٧. جامع بيان العلم: ليوسف بن عبد البر (ت٤٦٣هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٣٩٨هـ.

٣٨. جامع مسانيد أبي حنيفة: لأبي المؤيد محمد بن محمود الخوارزمي (٥٩٣-٦٦٥هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.

٣٩. الجوهر النقي على سنن البيهقي: لأبي الحسن علاء الدين علي بن عثمان بن إبراهيم بن مصطفى المارديني الشهير بـ(ابن التركماني)(ت٧٥٠هـ)، دار الفكر.

٤٠. الجوهرة النيرة شرح مختصر القدوري: لأبي بكر بن علي بن محمد الحَدَّادِيّ (٧٢٠-٨٠٠هـ)، المطبعة الخيرية، ط١، ١٣٢٢هـ.

٤١. حاشية البيجرمي: لسليمان بن عمر البيجرمي، المكتبة الإسلامية، ديار بكر، تركيا.

٤٢. حاشية الرهاوي على شرح المنار: ليحيى الرهاوي، مطبعة عثمانية، در سعادت، ١٣١٥هـ.

٤٣. حاشية الطَّحْطَاوي على مراقي الفلاح: لأحمد بن محمد الطَّحْطَاوِيّ الحنفي (ت١٢٣١هـ)، ت: محمد عبد العزيز الخالدي، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٨هـ.

٤٤. حاشية العطار على شرح المحلي على جمع الجوامع: لحسن بن محمد بن محمود العطار (ت٥٦٩هـ)، دار الكتب العلمية.

٤٥. حاشية تحفة المحتاج: لأحمد بن قاسم العبادي (ت٩٩٢هـ)، دار إحياء التراث العربي.

٤٦. الحجة على أهل المدينة: لمحمد بن الحسن الشيباني (ت١٨٩)، ت: مهدي الكيلاني القادري، عالم الكتب، بيروت، مصورة عن طبعة لجنة إحياء المعارف النعمانية.
٤٧. حسن الدراية لأواخر شرح الوقاية: للمولوي محمد عبد العزيز، المطبع اليوسفي، ١٣٢٣هـ.
٤٨. الخراج: ليحيى بن ادم، المطبعة السلفية ومكتبتها، ط٢، ١٣٨٤هـ.
٤٩. الدر المختار شرح تنوير الأبصار: لمحمد بن علي بن محمد الحصكفي الحنفي (ت١٠٨٨هـ)، مطبوع في حاشية رَدّ المُحْتَار، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٥٠. درر الحكام شرح مجلة الأحكام: لعلي حيدر، تعريب: المحامي فهمي الحسيني، دار عالم الكتب، الرياض، طبعة خاصة، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.
٥١. ذخيرة الناظر في الأشبه والنظائر لعلي بن عبد الله الطوري المصري الحنفي، من مخطوطات الأزهر.
٥٢. الذخيرة: لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت ٦٨٤هـ)، ت: محمد حجي، وآخرون، دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط١، ١٩٩٤م.
٥٣. ردّ المحتار على الدر المختار: لمحمد أمين بن عمر ابن عابدين الحنفي (١١٩٨-١٢٥٢هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٥٤. سبيل الوصول إلى علم الأصول: للدكتور صلاح أبو الحاج، دار الفاروق، عمان، الأردن، ٢٠٠٦م.
٥٥. سنن ابن ماجه: لمحمد بن يزيد بن ماجه القزويني (٢٠٧-٢٧٣هـ)، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت.
٥٦. سنن أبي داود: لسليمان بن أشعث السجستاني (٢٠٢-٢٧٥هـ)، ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر، بيروت.

٥٧. سنن البَيْهَقِي الكبير: لأحمد بن الحسين بن علي البَيْهَقِي (ت٤٥٨هـ)، ت: محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، ١٤١٤هـ.

٥٨. سنن الترمذي: لمحمد بن عيسى الترمذي (٢٠٩-٢٧٩هـ)، ت: أحمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٥٩. سنن الدَّارَقُطْنِي: لأبي الحسن علي بن عمر الدَّارَقُطْنِي (٣٠٦-٣٨٥هـ)، ت: السيد عبد الله هاشم، دار المعرفة، بيروت، ١٣٨٦هـ.

٦٠. السنن الصغرى: لأحمد بن حسين البيهقي(ت٤٥٨هـ)، ت: الدكتور محمد ضياء الرحمن الأعظمي، مكتبة الدار، المدينة المنورة، ط١، ١٤١٠هـ.

٦١. سنن النَّسَائيّ الكبرى: لأحمد بن شعيب النَّسَائِي (ت٣٠٣هـ)، ت: الدكتور عبد الغفار البنداوي وسيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ.

٦٢. شرح الجامع الصغير لعبد الحي اللكنوي (ت١٣٠٤هـ)، عالم الكتب، ط١، ١٤٠٦هـ.

٦٣. شرح الزيادات لحسن بن منصور الأوزجندي، قاضي خان، (ت ٥٩٢هـ)، ت: د. قاسم أشرف، دار إحياء التراث العربي. بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢٦هـ.

٦٤. شرح السير الكبير: لمحمد بن أحمد السرخسي (ت ٥٩٠هـ)، ت: الدكتور صلاح المنجد، مطبعة شركة الإعلانات الشرقية، ١٩٧١هـ.

٦٥. شرح القواعد الفقهية: لأحمد الزرقاء، ت: الدكتور عبد الستار أبو غدة، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٤٠٣هـ.

٦٦. شرح الكوكب المنير: لمحمد ابن النجار الحنبلي (ت٩٧٢هـ)، مطبعة السنة المحمدية.

٦٧. شرح المجلة لسليم رستم باز اللبناني، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٣٠٤هـ.

٦٨. شرح المجلة لمحمد خالد الآتاسي، طبع في حمص سنة ١٣٤٩هـ ـ ١٩٣٠م.

٦٩. شرح المجلة لمحمد سعيد المحاسني، مطبع الترقي بدمشق، ١٣٤٦هـ.

٧٠. شرح المنار: لعبد اللطيف بن عبد العزيز الكرماني ابن ملك (ت٨٠١هـ)، المطبعة العثمانية في دار الخلافة، ١٣١٦هـ.
٧١. شرح تنقيح الفصول؛ لأحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (٦٨٤هـ)، ت: طه عبد الروؤف، شركة الطباعة الفنية المتجددة، ١٣٩٣هـ، ط١.
٧٢. شرح جمع الجوامع لجلال الدين المحلي، دار الكتب العلمية.
٧٣. شرح معاني الآثار: لأحمد بن محمد بن سلامة الطَّحَاوي (٢٢٩-٣٢١هـ)، ت: محمد زهري النجار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٣٩٩هـ.
٧٤. صحيح ابن حبَّان بترتيب ابن بلبان: لمحمد بن حِبَّان التميمي (٣٥٤هـ)، ت: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢، ١٤١٤هـ.
٧٥. صحيح البخاري: لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل الجعفي البُخَارِيّ (١٩٤-٢٥٦هـ)، ت: الدكتور مصطفى البغا، دار ابن كثير واليمامة، بيروت، ط٣، ١٤٠٧هـ.
٧٦. صحيح مسلم: لمسلم بن الحجاج القُشَيْرِيّ النَّيْسَابوريّ (ت٢٦١هـ)، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٧٧. عقد الجمان في مناقب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان: لمحمد بن يوسف الصالحي (ت٩٤٢هـ)، مكتبة الإيمان، المدينة المنورة.
٧٨. عمدة القاري شرح صحيح البخاري: لأبي محمد محمود بن أحمد العَيْنِي بدر الدين (٧٦٢-٨٥٥هـ)، مصورة عن الطبعة المنيرية، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٧٩. العناية على الهداية: لأكمل الدين محمد بن محمد الرومي البَابَرْتي (ت٧٨٦هـ)، بهامش فتح القدير للعاجز الفقير، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٨٠. العين: لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي (١٠٠-١٧٥)، ت: الدكتور مَهْدِيّ الْمَخْزُومِيّ والدكتور إِبْرَاهِيم السامرائي، دار الرشيد، بغداد، ١٩٨٠م.

٨١. غاية الوصول في شرح لب الأصول: لزكريا بن محمد الأنصاري (ت٩٢٦هـ)، طبعة مصطفىٰ البابي الحلبي.

٨٢. غمز عيون البصائر علىٰ الأشباه والنظائر: لأحمد بن محمد الحموي (ت١٠٩٨هـ)، دار الطباعة العامرة، مصر، ١٢٩٠هـ.

٨٣. الفتاوىٰ الخانية (فتاوىٰ قاضي خان): لحَسَن بن مَنْصُور بن مَحْمُود الأُوزْجَنْدِيّ (ت٥٩٢هـ)، مطبوعة بهامش الفتاوي الهندية، المطبعة الأميرية ببولاق، مصر، ١٣١٠هـ.

٨٤. الفتاوي الخيرية لنفع البرية: لخير الدين بن أحمد الرَّمْلِي الحَنَفي (٩٩٣-١٠٨١هـ)، دار المعرفة، ط٢، ١٩٧٤مـ، أعيدة بالأوفست عن الطبعة الأميرية، ١٣٠٠هـ.

٨٥. فتح العلي المالك في الفتوىٰ علىٰ مذهب الإمام مالك: لمحمد بن أحمد عليش، دار المعرفة.

٨٦. فتح العناية بشرح النقاية: لأبي الحسن علي بن سلطان محمد القاري الهروي (٩٣٠-١١٤هـ)، ت: محمد نزار وهيثم نزار، دار الأرقم، ط١، ١٤١٨هـ.

٨٧. فتح الغفار بشرح المنار: لإبراهيم ابن نجيم المصري زين الدين (ت٩٧٠هـ)، مطبعة مصطفىٰ البابي الحلبي، مصر، ط١، ١٣٥٥هـ.

٨٨. الفروق: لأسعد بن محمد الكرابيسي، ت: د. محمد طموم، وزارة الأوقاف الكويتية، ط١، ١٩٨٢م.

٨٩. فضائل الصحابة: لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل (ت: ٢٤١هـ)، ت: د. وصي الله محمد عباس، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

٩٠. الفقيه والمتفقه: لأحمد بن علي الخطيب (ت٤٦٣هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٣٩٥هـ.

٩١. فواتح الرحموت بشرح مُسَلَّم الثُّبُوت: لعَبْد العلي مُحَمَّد بن نظام الدِّين الأَنْصَارِيّ، دار العلوم الحديثة، بيروت.

٩٢. الفوائد البهيّة في القواعد الفقهية: لمحمود أفندي الحمزاوي، مطبعة حبيب أفندي، دمشق، ١٢٩٨هـ.
٩٣. الفوائد المكية فيما يحتاج طلبة الشافعية من المسائل والضوابط والقواعد الكلية: للسيد علوي بن محمد السقاف، طبعة مصطفى الحلبي.
٩٤. قرة عين الأخيار لتكملة رد المحتار على «الدر المختار شرح تنوير الأبصار»: لعلاء الدين محمد بن محمد أمين ابن عابدين الحسيني الدمشقي (ت: ١٣٠٦هـ)، دار الفكر، بيروت.
٩٥. قمر الأقمار على كشف الأسرار على المنار: محمَّد عبد الحليم اللَّكْنَوِيّ (ت١٢٨٥هـ)، المطبعة الأميرية ببولاق، ١٣١٦هـ.
٩٦. قنية المنية: لمختار بن محمود الزَّاهِدي (ت٦٥٨هـ)، من مخطوطات مكتبة وزارة الأوقاف العراقية، برقم (٧٤٣٤).
٩٧. قواعد الفقه: لمحمد عميم الإحسان المجددي البركني، الصدف ببلشر، كراتشي، ١٩٨٦م.
٩٨. القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة: لمحمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر، ٢٠٠٦م.
٩٩. القواعد الفقهية: لعلي أحمد الندوي، دمشق، دار القلم، ط٥، ١٤٢٠هـ.
١٠٠. القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية: لمحمد عثمان شبير، دار النفائس، ١٤٢٨هـ، ط٢، عمان.
١٠١. القواعد: لعبد الرحمن بن أحمد ابن رجب الحنبلي (ت٧٩٥هـ)، دار المعرفة.
١٠٢. الكامل في التاريخ: لعلي بن محمد ابن الأثير الجزري (ت٦٣٠هـ)، دار الكتاب العربي.
١٠٣. كتاب الخراج: لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم (ت١٨٢هـ)، المطبعة الأميرية ببولاق، ط١، ١٣٠٢هـ.
١٠٤. كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم: لمحمد بن علي التهانوي توفي بعد (١١٥٨هـ)، ت: الدكتور علي دحروج، مكتبة لبنان، ناشرون، ط١، ١٩٩٦م.

١٠٥. كشف الأسرار شرح أصول البَزْدَوي: لعبد العزيز بن أحمد البخاري الحنفي علاء الدين (ت٧٣٠هـ)، طبعة دار الكتاب الإسلامي.
١٠٦. كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث: لإسماعيل بن محمد العجلوني (ت١١٦٢هـ)، ت: أحمد القلاش، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٤، ١٤٠٥هـ.
١٠٧. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون: لمصطفى بن عبد الله القسطنطيني الحنفي (١٠١٧-١٠٦٧)، دار الفكر.
١٠٨. لسان العرب: لأبي الفضل محمد بن مكرم الإفريقي المصري المشهور بـ(ابن منظور)(ت٧١١هـ)، ت: عبّد الله الكبير ومحمد حسب الله وهاشم الشاذلي، دار المعارف.
١٠٩. لمحات النظر في سيرة الإمام زفر: لمحمد زاهد الكوثري، المكتبة الأزهرية للتراث، مصر.
١١٠. المبسوط: لأبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي توفى بحدود (٥٠٠هـ)، ١٤٠٦هـ، دار المعرفة، بيروت.
١١١. المجتبى من السنن: لأبي عبد الله أحمد بن شعيب النسائي (٢١٥-٣٠٣)، ت: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط٢، ١٤٠٦هـ.
١١٢. مجلة الأحكام العدلية: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، ت: نجيب هواويني، نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي.
١١٣. مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر: لعبدِ الرَّحمنِ بنِ محمد الرُّومي المعروف بـ(شيخِ زاده)(ت ١٠٧٨هـ)، دار الطباعة العامرة، ١٣١٦هـ.
١١٤. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد: لعلي بن أبي بكر الهيثمي (ت٨٠٧هـ)، دار الريان للتراث، ١٤٠٧هـ، ودار الكتاب العربي، بيروت.
١١٥. مجمع الضمانات: لغانم بن محمد البغدادي، دار الكتاب الإسلامي.
١١٦. المجموع شرح المهذب: لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النَّوَوِيّ الشَّافِعِيّ(٦٣١-٦٧٦هـ)، ت: محمود مطرحي، بيروت، دار الفكر، ط١، ١٤١٧هـ.

١١٧. المحيط البرهاني في الفقه النعماني: لأبي المعالي برهان الدين محمود بن أحمد ابن مَازَةَ البخاري (ت: ٦١٦هـ)، ت: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٤ هـ.

١١٨. مختار الصحاح: لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي (ت٦٦٦)، ت: حمزة فتح الله، مؤسسة الرسالة، ١٤١٧هـ.

١١٩. المدخل الفقهي العام: لمصطفى أحمد الزرقاء، دار الفكر، ط١٠، ١٣٨٧هـ.

١٢٠. المدخل الى دراسة الشريعة للدكتور عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، مكتبة القدس، ط١١، ١٤١٠هـ.

١٢١. المدخل الى دراسة الفقه وأصوله للدكتور صلاح أبو الحاج وآخرون، جامعة آل البيت، مخطوط.

١٢٢. المدخل: لمحمد العبدري المالكي الفاسي ابن الحاج (ت٧٣٧هـ)، دار التراث.

١٢٣. مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول: لمحمد بن فرامُوز بن علي ملا خسرو (ت٨٨٥هـ)، مطبعة الحاج محرم أفندي البوسنوي، ١٢٩١هـ.

١٢٤. مرآة المجلة: ليوسف آصاف، المطبعة العمومية، مصر، ١٨٩٤م.

١٢٥. مراسيل أبي داود: لسليمان بن أشعث السجستاني (ت٢٧٥هـ)، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ.

١٢٦. المستدرك على الصحيحين: لمحمد بن عبد الله الحاكم (ت٤٠٥هـ)، ت: مصطفى عبد القادر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ.

١٢٧. المستصفى من علم الأصول: لأبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي (٤٥٠-٥٠٥هـ)، دار العلوم الحديثة، بيروت.

١٢٨. مسند ابن الجعد: لأبي الحسن علي بن الجعد الجوهري (ت٢٣٠هـ)، ت: عامر أحمد حيدر، مؤسسة نادر، بيروت.

١٢٩ . مسند أبي حنيفة رواية الحصكفي: لأبي حنيفة النعمان، ت: عبد الرحمن محمود.

١٣٠ . مسند أبي داود الطيالسي: لسليمان بن داود (ت٢٠٤هـ)، دار المعرفة، بيروت.

١٣١ . مسند أبي عوانة: ليعقوب بن إسحاق الاسفرائيني أبي عوانة (ت٢١٦هـ)، ت: أيمن بن عارف، دار المعرفة، بيروت، ط١.

١٣٢ . مسند أحمد بن حنبل: لأحمد بن حنبل (١٦٤-٢٤١هـ)، مؤسسة قرطبة، مصر.

١٣٣ . مسند الحميدي: لعبد الله بن الزبير الحميدي (ت٢١٩هـ)، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، دار الكتب العلمية، ودار المتنبي، بيروت، والقاهرة.

١٣٤ . مسند الشهاب: لأبي عبد الله محمد بن سلامة القُضَاعي (ت٤٥٤هـ)، ت: حمدي السلفي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢، ١٤٠٧هـ.

١٣٥ . المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: لأحمد بن علي الفيومي (ت٧٧٠هـ)، المطبعة الأميرية، ط٢، ١٩٠٩م.

١٣٦ . المصنف في الأحاديث والآثار: لعبد الله بن محمد بن أبي شَيْبَةَ (١٥٩-٢٣٥هـ)، ت: كمال الحوت، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٠٩هـ.

١٣٧ . المصنف: لعبد الرزاق بن همام الصنعاني (١٢٦-٢١١هـ)، ت: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٤٠٣هـ.

١٣٨ . معجم أبي يعلى: لأحمد بن علي بن المثنى الموصلي (٢١٠-٣٠٧هـ)، تحقيق: إرشاد الحق، إدارة العلوم الأثرية، فيض آباد، ط١، ١٤٠٧هـ.

١٣٩ . المعجم الأوسط: للحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني (٢٦٠-٣٦٠هـ)، ت: طارق بن عوض الله، دار الحرمين، القاهرة، ١٤١٥هـ.

١٤٠ . المعجم الصغير: لسليمان بن أحمد الطَّبَرَانِي (ت٣٦٠هـ)، ت: عمر شكور محمود، المكتب الإسلامي، دار عمار، بيروت، عمان، ط١، ١٤٠٥هـ.

١٤١. المعجم الكبير: لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطَّبَرَاني (٢٦٠-٣٦٠هـ)، ت: حمدي السلفي، مكتبة العلوم والحكم، الموصل، ط٢، ١٤٠٤هـ.

١٤٢. معجم شيوخ أبي بكر الإسماعيلي: لأحمد بن إبراهيم الإسماعيلي (٢٧٧-٣٧١هـ)، ت: زياد محمد، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط١، ١٤١٠هـ.

١٤٣. معجم مفردات ألفاظ القُرْآن: للعلامة أبي القاسم بن محمد بن المفضل المعروف بـ(الراغب الأصفهاني) (٥٠٢هـ)، ت: نديم مرعشلي، دار الفكر.

١٤٤. معجم مقاييس اللغة: لأحمد بن فارس بن زكريا (ت٣٩٥هـ)، ت: عبد السلام هارون، دار الكتب العلمية.

١٤٥. معرفة السنن والآثار: لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (ت: ٤٥٨هـ)، ت: عبد المعطي أمين قلعجي، جامعة الدراسات الإسلامية (كراتشي - باكستان)، دار قتيبة (دمشق -بيروت)، دار الوعي (حلب - دمشق)، دار الوفاء (المنصورة - القاهرة)، ط١، ١٤١٢هـ - ١٩٩١م.

١٤٦. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: لمحمد الخطيب الشربيني (ت٩٧٧هـ)، دار الفكر.

١٤٧. المفصل في القواعد الفقهية: للدكتور يعقوب بن عبد الله الباحسين، دار التدمرية، ط٢، ١٤٣٢هـ، الرياض.

١٤٨. المقاصد: لابن عاشور، دار الكتاب اللبناني للطباعة والنشر.

١٤٩. مقدمة ابن خلدون: للعلامة عبد الرحمن بن محمد بن خلدون الأشبيلي (ت٨٠٨هـ)، دار ابن خلدون.

١٥٠. مقدمة نصب الراية: لمحمد زاهد بن الحسن الكوثري (ت١٣٧١هـ)، ضمن مقدمات الكوثري، دار الثريا، دمشق، ط١، ١٩٩٧م.

١٥١. منافع الدقائق شرح مجامع الحقائق: لمصطفى كُوْزَل حَصاري (ت١٢١٥هـ)، دار الطباعة العامرة، ١٣٠٨هـ.

١٥٢. المنتقى من السنن المسندة: لعبد الله بن علي بن الجارود (ت٣٠٧هـ)، مؤسسة الكتاب الثقافية، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ.

١٥٣. المنثور في القواعد الفقهية: لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت٧٩٤هـ)، وزارة الأوقاف الكويتية، ط٢، ١٤٠٥ه - ١٩٨٥م.

١٥٤. منحة الخالق على البحر الرائق: لمحمد أمين بن عمر ابن عابدين الحنفي (١١٩٨-١٢٥٢هـ)، ط٢، دار المعرفة.

١٥٥. منحة السلوك في شرح تحفة الملوك: لأبي محمد محمود بن أحمد العَيْنِي بدر الدين (٧٦٢-٨٥٥هـ)، ت: محمد فاروق البدري، بإشراف: د. محيي هلال السرحان، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، ١٤٢١هـ.

١٥٦. المنهاج القويم على المقدمة الحضرمية: لأحمد بن علي بن حجر المكي الهيتمي الشافعي (٩٠٩-٩٧٤هـ)، ط٤، ١٣٥٨هـ.

١٥٧. الموافقات: لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت٧٩٠ه)، ت: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط٢، ١٤١٧ه - ١٩٩٧م.

١٥٨. موسوعة القواعد: لمحمد صدقي آل بورنو، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ.

١٥٩. موطأ مالك: لمالك بن أنس الأصبحي (٩٣-١٧٩هـ)، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، مصر.

١٦٠. موطأ محمد: لمحمد بن الحسين الشيباني (ت١٨٩هـ)، ت: الدكتور تقي الدين الندوي، دار السنة والسيرة، بومباي، ودار القلم، دمشق، ط١، ١٩٩١مـ.

١٦١. ميزان الأصول في نتائج العقول في أصول الفقه: لمحمد بن أحمد السمرقندي (ت٥٣٩هـ)، ت: الدكتور عبد الملك السعدي، طباعة وزارة الأوقاف العراقية، ط١، ١٤٠٧هـ.

١٦٢. نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف: لمحمد أمين ابن عابدين الحنفي، مسودة مصفوفة ومصححة ومعلق عليها عن المطبوعة القديمة (دار الفكر)، اعتنى بها وعلق عليها الدكتور صلاح أبو الحاج.

١٦٣. نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية: لعبد الله بن يوسف الزَّيْلَعِي (ت٧٦٢هـ)، ت: محمد يوسف البنوري، دار الحديث، مصر، ١٣٥٧هـ.

١٦٤. نفع المفتي والسائل بجمع متفرقات المسائل: لعبد الحي اللكنوي (١٢٦٤-١٣٠٤هـ)، ت: الدكتور صلاح محمد أبو الحاج، دار ابن حزم، بيروت، ٢٠٠١هـ.

١٦٥. النكت في المسائل المختلف فيها من مسائل الصيام إلى نهاية مسائل الفرائض (٢): لإبراهيم الشيرازي (ت٤٦٧هـ)، ت: عيسى أحمد الفلاحي، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، ١٤٢٠هـ.

١٦٦. نهاية السول في شرح منهاج الأصول، للآسنوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٩٨٤م.

١٦٧. نهاية الوصول إلى علم الأصول المعروف ببديع النظام الجامع بين كتاب البزدوي والأحكام لأحمد بن علي بن تغلب بن الساعاتي (ت٦٩٤هـ)، ت: سعد السلمي، جامعة أم القرى، السعودية، ١٤١٨هـ.

١٦٨. الهداية شرح بداية المبتدي: لأبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني (ت٥٩٣هـ)، مطبعة مصطفى البابي، الطبعة الأخيرة، بدون تاريخ طبع.

١٦٩. الهداية على مذهب الامام احمد

١٧٠. هدية العارفين: لإسماعيل باشا البغدادي (ت١٣٣٩هـ)، دار الفكر ، ١٤٠٢هـ.

١٧١. الوافي في شرح الاخسيكثي لحسين بن علي السغناقي، (ت٧١٤هـ)، ت: أحمد اليماني، دار القاهرة، ١٤٢٣، مصر.

١٧٢. الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية: لمحمد صدقي آل بورنو، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٤، ١٤١٦هـ.

فهرس الموضوعات: